

A. La actividad del Tribunal de Justicia en 2001,
por el Presidente, Sr. Gil Carlos Rodríguez Iglesias

1. El propósito de esta parte del Informe Anual es ofrecer una imagen significativa de la actividad del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas durante el año que acaba de concluir. En ella no se recogen las conclusiones de los Abogados Generales, cuya importancia para conocer en detalle la trascendencia de algunos casos es innegable, pero cuya mención aumentaría considerablemente las dimensiones de un Informe que debe ser breve y descriptivo.

Junto a un breve balance cuantitativo (sección 2) y un resumen de la aplicación a lo largo del año de los nuevos instrumentos procesales (sección 3), se exponen aquí de forma sintética los principales puntos de evolución de la jurisprudencia en 2001, clasificados de la siguiente manera:

Competencia del Tribunal de Justicia y procedimiento (sección 4); principios generales y asuntos constitucionales o institucionales (sección 5); libre circulación de mercancías (sección 6); libre prestación de servicios (sección 7); derecho de establecimiento (sección 8); normas de competencia (sección 9); ayudas concedidas por los Estados (sección 10); armonización de las legislaciones (sección 11); Derecho social (sección 12); Derecho de las relaciones exteriores (sección 13); Derecho medioambiental (sección 14); política de transportes (sección 15); Derecho fiscal (sección 16); política agrícola común (sección 17), y Derecho de la función pública comunitaria (sección 18).

Una selección de este tipo debe ser limitada. En ella se han recogido únicamente 53 de las 397 sentencias y autos pronunciados por el Tribunal de Justicia durante el período de referencia y sólo se ha hecho referencia a lo esencial de los mismos. El texto completo de dichas sentencias y de todas las demás sentencias y autos, así como las conclusiones de los Abogados Generales puede consultarse, en todas las lenguas oficiales de las Comunidades, en el sitio del Tribunal de Justicia en Internet (*www.curia.eu.int*). A fin de evitar cualquier confusión y simplificar su lectura, el presente Informe se refiere, salvo indicación en sentido contrario, a la numeración de los artículos del Tratado CE establecida en el Tratado de Amsterdam.

2. Desde un punto de vista cuantitativo, el Tribunal de Justicia cerró 398 asuntos. De ellos, 244 concluyeron con una sentencia, uno se refería a un dictamen emitido en virtud del artículo 300 CE, apartado 6, y 153 dieron lugar a un auto. Aun cuando ponen de manifiesto una cierta disminución respecto al año anterior (463 asuntos terminados), estas cifras son ligeramente superiores a la media de los años 1997-1999 (aproximadamente 375 asuntos terminados). En cambio, el número de nuevos asuntos llegados al Tribunal de Justicia se mantuvo constante, en el elevado nivel alcanzado anteriormente (504 en 2001, 503 en 2000). En consecuencia, los asuntos pendientes pasaron a ser 839 (cifra neta, teniendo en cuenta las acumulaciones), frente a 803 en 2000.

La duración de los procedimientos relativos a cuestiones prejudiciales y recursos directos se mantuvo constante (aproximadamente 22 y 23 meses, respectivamente). Por el contrario, la tramitación de los recursos de casación se redujo, pasando de 19 meses en 2000 a 16 meses en 2001.

Por lo que respecta a la distribución de los asuntos entre las distintas composiciones del Tribunal de Justicia, debe señalarse que el Pleno resolvió uno de cada cinco asuntos (uno de cada cuatro en 2000), mientras que las restantes sentencias y autos fueron dictados por Salas de cinco Jueces (60 % de los asuntos) y de tres Jueces (prácticamente uno de cada cuatro asuntos).

Para una mayor información sobre los datos estadísticos del año judicial 2001, véase el Capítulo IV del presente Informe.

3. La utilización por el Tribunal de Justicia de algunos de los *nuevos instrumentos procesales* introducidos en su Reglamento de Procedimiento mediante las modificaciones adoptadas el 16 de mayo y el 28 de noviembre de 2000 ¹ permite ya definir algunas líneas generales.

Así, el Tribunal de Justicia ha aprovechado las mayores posibilidades de que dispone para pronunciarse en procedimientos prejudiciales mediante un procedimiento simplificado, con arreglo al artículo 104, apartado 3, del Reglamento de Procedimiento (anteriormente este procedimiento sólo podía utilizarse cuando una cuestión prejudicial fuera «manifestamente idéntica» a otra sobre la que el Tribunal de Justicia ya hubiera resuelto). El Tribunal de Justicia puede en la actualidad recurrir al mencionado procedimiento simplificado en tres supuestos: a saber, cuando la cuestión prejudicial sea idéntica a otra sobre la que ya haya resuelto; cuando la respuesta a tal cuestión pueda deducirse claramente de la jurisprudencia, o cuando la respuesta a la cuestión no suscite ninguna duda razonable. En los supuestos mencionados, el Tribunal de Justicia debe previamente informar al órgano jurisdiccional de remisión de sus intenciones y escuchar, cuando se hayan presentado, las observaciones de los interesados. A continuación puede ponerse término al asunto mediante auto motivado, lo que permite, cuando parece justificado, resolver sin necesidad de celebrar una vista para escuchar los informes orales y sin que el Abogado General presente sus conclusiones escritas.

Dos autos dictados en 2001 muestran las dos maneras, muy diferentes, de utilizar el procedimiento simplificado de que dispone el Tribunal de Justicia cuando la cuestión prejudicial planteada es idéntica a otra sobre la que ya se ha pronunciado. Por una parte, dicho procedimiento permite, a veces, proporcionar una respuesta muy rápida al órgano jurisdiccional de remisión. Así, en los asuntos *Monnier y otros* (auto de 19 de junio de 2001, asuntos acumulados C-9/01 a C-12/01, no publicado en la Recopilación), el Tribunal de Justicia reiteró su jurisprudencia anterior apenas unos cinco meses después de que el órgano jurisdiccional de remisión planteara la cuestión prejudicial. Por otra parte, el procedimiento simplificado se utiliza en ocasiones para resolver sin mayor demora asuntos cuya tramitación ha sido suspendida a la espera de la resolución de un asunto «piloto». A título de ejemplo, en el asunto *Hung* (auto de 12 de julio de 2001, C-256/99, no publicado en la Recopilación) el Tribunal de Justicia respondió a cuestiones prejudiciales planteadas más de dos años antes, en abril de 1999. La considerable duración de este procedimiento se debió al hecho de que el Tribunal de Justicia había suspendido la tramitación de este asunto a la espera de que concluyera el procedimiento en el asunto *Kaur* (sentencia de 20 de febrero de 2001, C-192/99, Rec. p. I-1237), idéntico al asunto *Hung*. Finalmente, el órgano jurisdiccional de remisión no retiró sus cuestiones, a pesar de que se le informó debidamente de la sentencia pronunciada en el asunto «piloto», por lo que el Tribunal de Justicia se vio obligado a dictar un auto con el mismo contenido.

Asimismo, el Tribunal de Justicia dictó casi una decena de autos en supuestos en que estimaba que la respuesta a las cuestiones planteadas podía deducirse claramente de la jurisprudencia. La experiencia muestra que esta facultad resulta muy útil cuando el Tribunal de Justicia desea confirmar que, a pesar de que existen ligeras diferencias en los hechos o en el marco jurídico, una solución general señalada con anterioridad sigue siendo válida. Así, el Tribunal de Justicia consideró que, puesto que ya había declarado anteriormente que las disposiciones del Acuerdo

¹ Una versión codificada del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia fue publicada en el *Diario Oficial de las Comunidades Europeas* de 1 de febrero de 2001 (DO C 34, p. 1). Véanse igualmente las modificaciones de 3 de abril de 2001 (DO L 119, p. 1).

sobre los aspectos de los derechos de propiedad intelectual relacionados con el comercio (ADPIC), que figura como anexo 1C del Acuerdo por el que se establece la Organización Mundial del Comercio (OMC), no conferirían derechos a los particulares que éstos pudieran invocar directamente ante los tribunales en virtud del Derecho comunitario, por idénticos motivos, debía llegarse a la misma conclusión respecto de las disposiciones del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT) de 1994, que figura igualmente como anexo del Acuerdo OMC (auto de 2 de mayo de 2001, *OGT Fruchthandelsgesellschaft*, C-307/99, Rec. p. I-3159).

En 2001 el Tribunal de Justicia recurrió también por primera vez al procedimiento acelerado, facultad de la que puede hacer uso en caso de urgencia particular (artículo 62 *bis* del Reglamento de Procedimiento, para los recursos directos) o extraordinaria (artículo 104 *bis*, para los procedimientos prejudiciales).

En esta ocasión se trataba de una cuestión prejudicial planteada por un órgano jurisdiccional neerlandés, relativa a la política comunitaria aplicada en el marco de la erradicación de la epidemia de fiebre aftosa. El Tribunal de Justicia pudo responder el 12 de julio de 2001 a la cuestión planteada por el órgano jurisdiccional de remisión el 27 de abril (sentencia *Jippes y otros*, C-189/01, Rec. p. I-5645; véase igualmente la sección 17 *infra*).

La utilización del procedimiento acelerado se denegó en los restantes casos en que se solicitó (cinco procedimientos prejudiciales y dos recursos de casación). Por lo que respecta a los procedimientos prejudiciales, la mayor parte se referían a la adjudicación de contratos públicos. Resulta difícil por el momento extraer conclusiones generales de estos pocos casos. No obstante, el Tribunal de Justicia tiene, aparentemente, la intención de utilizar el procedimiento acelerado con prudencia, cuando ello parezca debidamente justificado en caso de urgencia particular o extraordinaria, a fin de evitar perturbar excesivamente la tramitación de los restantes asuntos, que podría verse ralentizada como consecuencia de la multiplicación de los procedimientos acelerados. De ello se deduce, en particular, que, en el caso de los procedimientos prejudiciales, la finalidad del procedimiento acelerado no es ocupar el lugar del órgano jurisdiccional de remisión, que tiene el deber de garantizar al justiciable una protección jurisdiccional provisional cuando sea necesario.

Debe destacarse que, aunque hace un uso relativamente discreto, el Tribunal de Justicia utiliza regularmente la facultad, que le confiere el artículo 104, apartado 5, de su Reglamento de Procedimiento, de pedir aclaraciones a los órganos jurisdiccionales nacionales que plantean una cuestión prejudicial. La utilización de esta facultad puede alargar la duración del procedimiento, pero resulta en ocasiones preciosa para que el Tribunal de Justicia pueda comprender correctamente los problemas jurídicos que se presentan. Cuando solicita dichas aclaraciones, el Tribunal de Justicia ofrece a las partes del litigio principal y a los demás interesados la posibilidad de presentar observaciones, escritas u orales, en relación con la respuesta del órgano jurisdiccional nacional.

Por último, a fin de facilitar y acelerar el desarrollo de los procedimientos, el Tribunal de Justicia tiene previsto adoptar, a lo largo del año 2002, instrucciones prácticas destinadas a las partes, con arreglo al artículo 125 *bis* del Reglamento de Procedimiento.

4. En materia de *competencia del Tribunal de Justicia y de procedimiento* puede constatar un desarrollo interesante en varios campos: el procedimiento prejudicial (4.1), el procedimiento de casación (4.2) y el procedimiento de medidas provisionales (4.3).

4.1. El asunto *Nachi Europe* (sentencia de 15 de febrero de 2001, C-239/99, Rec. p. I-1197) constituye un caso de aplicación de la jurisprudencia *TWD Textilwerke Deggendorf* (sentencia de 9 de marzo de 1994, C-188/92, Rec. p. I-833) en el ámbito de las medidas antidumping. En

dicho asunto, debía determinarse si una empresa que no había interpuesto un recurso de anulación contra un reglamento antidumping que le afectaba, podía, sin embargo, invocar la invalidez del mencionado derecho antidumping en un litigio ante un órgano jurisdiccional nacional. El reglamento antidumping había sido anulado en lo relativo a los derechos antidumping que afectaban a las empresas que habían interpuesto un recurso de anulación. El Tribunal de Justicia declaró que una empresa que dispuso de un derecho de recurso ante el Tribunal de Primera Instancia para obtener la anulación del derecho antidumping, pero que no lo ejercitó, no puede invocar la invalidez de dicho derecho antidumping ante un órgano jurisdiccional nacional.

En el asunto *Kofisa Italia* (sentencia de 11 de enero de 2001, C-1/99, Rec. p. I-207), se cuestionó la competencia del Tribunal de Justicia en el marco de un litigio en el que la legislación comunitaria no se aplicaba directamente, pero en el que la aplicación del Derecho comunitario se debía a que la legislación nacional se conformaba al mismo en las soluciones dadas a una situación interna. El Tribunal de Justicia confirmó su jurisprudencia *Giloy* (sentencia de 17 de julio de 1997, C-130/95, Rec. p. I-4291), según la cual «sólo cabe declarar la inadmisión de una petición de decisión formulada por un órgano jurisdiccional nacional en los supuestos en los que, o bien resulte que el procedimiento del artículo [234 CE] ha sido desviado de su finalidad y se utiliza en realidad para hacer que este Tribunal de Justicia se pronuncie mediante un litigio artificial, o bien sea evidente que el Derecho comunitario no puede aplicarse, ni directa ni indirectamente, a los hechos de que se trata» (apartado 22). El Tribunal de Justicia confirmó su propia competencia para pronunciarse en este tipo de litigios cuando se le ha planteado una cuestión prejudicial.

4.2. En el asunto *Comisión y Francia/TF1* (sentencia de 12 de julio de 2001, asuntos acumulados C-302/99 P y C-308/99 P, Rec. p. I-5603), el Tribunal de Justicia interpretó los requisitos que deben concurrir para que pueda interponerse un recurso de casación contra una sentencia del Tribunal de Primera Instancia. La Comisión y la República Francesa habían interpuesto sendos recursos contra la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 3 de junio de 1999, *TF1/Comisión* (T-17/96, Rec. p. II-1757), en la medida en que declaraba la admisibilidad del recurso interpuesto por TF1. En primera instancia, dicha empresa había presentado un recurso contra la falta de actuación de la Comisión en virtud del artículo 86 CE. Durante el procedimiento la Comisión envió un escrito a TF1 que constituía una definición de posición. En consecuencia, el Tribunal de Primera Instancia decidió, tras declarar la admisibilidad del recurso, que no procedía pronunciarse sobre las pretensiones relativas a la omisión con arreglo al artículo 86 CE. En su sentencia el Tribunal de Justicia declaró que los fundamentos de Derecho expuestos por el Tribunal de Primera Instancia bastaban para demostrar que había desaparecido el objeto del recurso debido a la existencia de una definición de posición de la Comisión. Tales fundamentos de Derecho podían justificar la decisión del Tribunal de Primera Instancia, puesto que los vicios de los que pudieran adolecer los fundamentos de Derecho de la sentencia recurrida relativos a la admisibilidad del recurso por omisión «carecen de influencia en el fallo de la sentencia recurrida» (apartado 27). En consecuencia, se desestimaron los recursos de casación.

4.3. Por lo que respecta al *procedimiento de medidas provisionales*, debe destacarse el auto dictado en el asunto *Comisión/Euroalliges y otros* el 14 de diciembre de 2001 [C-404/01 P(R), aún no publicado en la Recopilación], que anuló un auto del Tribunal de Primera Instancia que fundaba el carácter irreparable de un perjuicio pecuniario en la incertidumbre de la reparación posterior de dicho perjuicio en el marco de un recurso de indemnización, dada la amplitud de la facultad de apreciación de que disponía, en dicho caso, la Comisión.

Cuando se trata de daños puramente pecuniarios, el auto del Tribunal de Justicia señala que la incertidumbre vinculada a la reparación del perjuicio pecuniario en el marco de un eventual recurso de indemnización no puede considerarse, por sí misma, una circunstancia capaz de

determinar el carácter irreparable de dicho perjuicio en el sentido de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia. El objeto del procedimiento de medidas provisionales no es sustituir al mencionado recurso de indemnización, a fin de eliminar dicha incertidumbre. Su única finalidad es garantizar la plena eficacia de la resolución que con carácter definitivo deberá adoptarse en el futuro en el procedimiento principal al que se suma el procedimiento de medidas provisionales, en este caso un recurso de anulación. Esta conclusión no se vio afectada por el vínculo que el auto impugnado establecía entre la amplia facultad de apreciación de que disponía la Comisión en este asunto y la incertidumbre sobre el éxito del eventual recurso de indemnización. En efecto, si se aplicara dicho criterio de forma sistemática, el carácter irreparable del perjuicio dependería de las características del acto impugnado, en lugar de las circunstancias propias al demandante.

5. De los asuntos relativos a los *principios generales del Derecho comunitario* y los asuntos que tienen un alcance *constitucional o institucional* los más importantes se refieren al concepto de ciudadanía de la Unión, el contencioso relativo a la base jurídica de los actos de Derecho derivado adoptados por las instituciones de la Comunidad y el principio de acceso a los documentos de las instituciones comunitarias. Asimismo, debe destacarse una sentencia relativa al respeto del principio de contradicción por el Tribunal de Cuentas.

5.1. El Tribunal de Justicia ha dictado dos sentencias que contienen precisiones sobre el alcance del concepto de *ciudadanía de la Unión*, introducida en el ordenamiento jurídico comunitario por el Tratado de Maastricht.

El asunto *Grzelczyk* (sentencia de 20 de septiembre de 2001, C-184/99, Rec. p. I-6193) examinaba la situación de un nacional francés que estudiaba en Bélgica y que había obtenido el «minimex» (ingreso mínimo de subsistencia concedido por el Estado belga). Dicho ingreso se le retiró porque la legislación belga condicionaba su concesión a los nacionales de otros Estados miembros a que estos últimos estuviesen comprendidos dentro del ámbito de aplicación del Reglamento (CEE) nº 1612/68,² a pesar de que dicho requisito no se aplicaba a los nacionales belgas. A la vista de esta diferencia de trato, el órgano jurisdiccional nacional ante el que el Sr. Grzelczyk había impugnado la Decisión de retirada planteó una cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia. Dicho órgano jurisdiccional preguntaba si los artículos 12 CE y 17 CE, relativos respectivamente al principio de no discriminación y a la ciudadanía de la Unión, se oponían a esta diferencia de trato.

En su sentencia, el Tribunal de Justicia señaló, en primer lugar, que el trato recibido por el Sr. Grzelczyk constituía una discriminación basada únicamente en la nacionalidad, puesto que el hecho de que no tuviera la nacionalidad belga constituía el único obstáculo a la concesión del minimex. En el ámbito de aplicación del Tratado, añadió el Tribunal de Justicia, «el artículo [12 CE] prohíbe, en principio, una discriminación de este tipo. En el caso [en cuestión], dicho artículo debe interpretarse en relación con las disposiciones del Tratado sobre la ciudadanía de la Unión para apreciar su ámbito de aplicación». A continuación, el Tribunal de Justicia indicó que «la vocación del estatuto de ciudadano de la Unión es convertirse en el estatuto fundamental de los nacionales de los Estados miembros y permitir a aquellos de dichos ciudadanos que se encuentran en la misma situación obtener, independientemente de su nacionalidad y sin perjuicio de las excepciones expresamente previstas a este respecto, el mismo trato jurídico» (apartado 31).

Tras enunciar los principios mencionados, el Tribunal de Justicia examinó la jurisprudencia *Brown*, según la cual una ayuda concedida a los estudiantes para su manutención y formación,

² Reglamento (CEE) nº 1612/68 del Consejo, de 15 de octubre de 1968, relativo a la libre circulación de los trabajadores dentro de la Comunidad (DO L 257, p. 2; EE 05/01, p. 77).

rebasa, en principio, el ámbito de aplicación del Tratado (sentencia de 21 de junio de 1988, 197/86, Rec. p. 3205). El Tribunal de Justicia decidió que ciertos cambios posteriores a dicha jurisprudencia, en particular, la introducción por el Tratado de Maastricht en el Tratado CE de la ciudadanía europea y de un capítulo dedicado a la educación, así como la adopción de la Directiva 93/96/CEE,³ ya no permitían «considerar que los estudiantes que son ciudadanos de la Unión carecen, cuando se desplazan a otro Estado miembro para proseguir sus estudios, de los derechos reconocidos por el Tratado a los ciudadanos de la Unión» (apartado 35). El Tribunal de Justicia examinó, a continuación, la eventual incidencia de las limitaciones y de los requisitos relativos al derecho de residencia de los estudiantes establecidos por la Directiva 93/96, que se interpretó en el sentido de que el Estado miembro de acogida puede considerar que un estudiante que ha recurrido a la asistencia social ya no cumple los requisitos a los que se halla sujeto su derecho de residencia, por lo que dicho Estado puede adoptar medidas destinadas a poner fin a la autorización de residencia o a no renovarla. No obstante, el Tribunal de Justicia añadió que «dichas medidas no pueden ser en ningún caso la consecuencia automática de que un estudiante nacional de otro Estado miembro recurra a la asistencia social del Estado miembro de acogida» (apartado 43).

En el asunto *Kaur*, antes citado, el Tribunal de Justicia tuvo que responder a cuestiones prejudiciales relativas a los criterios pertinentes para determinar si una persona tiene la nacionalidad de un Estado miembro a efectos del artículo 17 CE y al alcance de las Declaraciones realizadas por el Reino Unido en 1972 y en 1982 a propósito del concepto de nacional de un Estado miembro. Por lo que respecta al primer punto, el Tribunal de Justicia recordó su jurisprudencia *Micheletti y otros* (sentencia de 7 de julio de 1992, C-369/90, Rec. p. I-4239), según la cual la determinación de los modos de adquisición y pérdida de la nacionalidad es, de conformidad con el Derecho internacional, competencia de cada Estado miembro, competencia que debe ejercerse respetando el Derecho comunitario (apartado 19). Por lo que respecta al alcance de las Declaraciones mencionadas, el Tribunal de Justicia señaló que la de 1972, realizada por el Reino Unido con motivo de su adhesión a las Comunidades Europeas, a fin de clarificar cuáles eran las categorías de ciudadanos que debían ser considerados nacionales a los efectos del Derecho comunitario, debe tomarse en consideración como un instrumento de interpretación a la hora de determinar el ámbito de aplicación *ratione personae* del Tratado. La Declaración de 1982 constituye una mera adaptación de la realizada en 1972.

5.2. Por lo que respecta al *contencioso relativo a la base jurídica*, deben destacarse un asunto sobre la base jurídica para la conclusión de un convenio internacional y otro a propósito de la base jurídica de la Directiva relativa a la protección jurídica de las invenciones biotecnológicas.

En el primer asunto (sentencia de 30 de enero de 2001, *España/Consejo*, C-36/98, Rec. p. I-779), el Tribunal de Justicia desestimó un recurso de anulación interpuesto por el Reino de España contra una Decisión del Consejo relativa a la celebración del Convenio sobre la cooperación para la protección y el uso sostenible del Danubio,⁴ adoptada sobre la base del artículo 175 CE, apartado 1. La parte demandante alegaba que la Decisión debería haberse basado exclusivamente en el artículo 175 CE, apartado 2, que prevé que el Consejo se pronuncie por unanimidad, ya que aprobaba un Convenio que se refería a la gestión de los recursos hídricos de la cuenca del Danubio.

³ Directiva 93/96/CEE del Consejo, de 29 de octubre de 1993, relativa al derecho de residencia de los estudiantes (DO L 317, p. 59).

⁴ Decisión 97/825/CE del Consejo, de 24 de noviembre de 1997, relativa a la celebración del Convenio sobre la cooperación para la protección y el uso sostenible del Danubio (DO L 342, p. 18).

El Tribunal de Justicia confirmó la base jurídica elegida y desestimó el recurso. En primer lugar, el Tribunal de Justicia determinó los ámbitos de aplicación respectivos de los apartados 1 y 2 del artículo 175 CE y declaró que el concepto de gestión de los recursos hídricos, mencionado en el apartado 2, «no comprende cualquier medida que afecte al agua, sino que sólo se refiere a las medidas que regulan los usos del agua y los aspectos cuantitativos de su gestión» (apartado 55). A continuación, se recordó en la sentencia que cuando un acto comunitario persigue un doble objetivo o tiene un componente doble, dicho acto debe fundarse en la base jurídica que exige el objetivo o componente principal o preponderante. El Tribunal de Justicia dedujo de un análisis en profundidad del mencionado Convenio internacional que su «objeto principal [...] es la protección y mejora de la calidad de las aguas de la cuenca del Danubio, aunque también regula, pero de manera accesoria, los usos de estas aguas y los aspectos cuantitativos de su gestión» (apartado 74). Por consiguiente, el Tribunal de Justicia declaró que el Consejo había utilizado la base jurídica correcta.

En el segundo asunto (sentencia de 9 de octubre de 2001, *Países Bajos/Parlamento y Consejo*, C-377/98, aún no publicada en la Recopilación) el Reino de los Países Bajos solicitaba la anulación de la Directiva 98/44/CE relativa a la protección jurídica de las invenciones biotecnológicas.⁵ Dicha Directiva, adoptada sobre la base del artículo 95 CE, tiene por objeto confiar a los Estados miembros la tarea de proteger las invenciones biotecnológicas mediante su Derecho nacional de patentes. Los Países Bajos invocaron varios motivos al solicitar la anulación, entre los que cabe citar la elección supuestamente errónea del artículo 95 CE como base jurídica de la Directiva, la violación del principio de subsidiariedad y la violación del derecho fundamental al respeto de la dignidad humana.

El recurso fue desestimado. Por lo que respecta al motivo basado en la elección de una base jurídica equivocada, el Tribunal de Justicia recordó su jurisprudencia anterior, según la cual es posible recurrir al artículo 95 CE como base jurídica para evitar la probable aparición de futuros obstáculos a los intercambios comerciales derivados de la evolución heterogénea de las legislaciones nacionales (véase la sentencia de 5 de octubre de 2000, *Alemania/Parlamento y Consejo*, C-376/98, Rec. p. I-8419, apartado 86). El Tribunal de Justicia consideró que dichas circunstancias concurrían en este asunto. En cuanto a la alegación de que la Directiva debería haberse basado en los artículos 157 CE y 163 CE, relativos a la política industrial y a la política de investigación respectivamente, el Tribunal de Justicia señaló que la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros «no constituye un objetivo incidental o complementario de la Directiva, sino su propia esencia» (apartado 28). En consecuencia, el artículo 95 CE constituye la base jurídica correcta. En cuanto al motivo relativo al principio de subsidiariedad, el Tribunal de Justicia declaró que el objetivo de la Directiva no hubiera podido alcanzarse mediante una acción emprendida únicamente por los Estados miembros. Habida cuenta de los efectos de la protección de las invenciones biotecnológicas sobre el comercio intracomunitario, dicho objetivo podía lograrse mejor a nivel comunitario. Por otra parte, la Directiva estaba suficientemente motivada en relación con el respeto del principio de subsidiariedad.

A propósito del motivo basado en los derechos fundamentales, el Tribunal de Justicia afirmó que le corresponde, «al controlar la conformidad de los actos de las instituciones con los principios generales del Derecho comunitario, velar por que se respete el derecho fundamental a la dignidad humana y a la integridad de la persona» (apartado 70). Asimismo, el Tribunal de Justicia recordó las diferentes disposiciones de la Directiva y declaró que la Directiva limita el Derecho de patentes de modo suficientemente estricto para que el cuerpo humano permanezca efectivamente indisponible e inalienable, garantizándose así el respeto de la dignidad humana.

⁵ Directiva 98/44/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 6 de julio de 1998, relativa a la protección jurídica de las invenciones biotecnológicas (DO L 213, p. 13).

5.3. Por lo que respecta a la transparencia y al principio de acceso a los documentos de las instituciones, procede destacar la sentencia *Consejo/Hautala* (sentencia de 6 de diciembre de 2001, C-353/99 P, aún no publicada en la Recopilación), pronunciada como resultado de la interposición por el Consejo de un recurso de casación contra una sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 19 de julio de 1999, *Hautala/Consejo* (T-14/98, Rec. p. II-2489), mediante la cual se había anulado una decisión del Consejo por la que se denegaba a la Sra. Hautala el acceso a un informe del grupo de trabajo «Exportaciones de armamento convencional», alegando que su divulgación menoscabaría el interés público. La sentencia del Tribunal de Justicia confirmó tanto la solución, como el planteamiento adoptados por el Tribunal de Primera Instancia, desestimando, por tanto, todos los motivos invocados por el Consejo. En ella se puso de manifiesto que el origen de la Decisión 93/731/CE,⁶ relativa al acceso del público a los documentos del Consejo, se encuentra en la declaración nº 17 del Acta final del Tratado de la Unión Europea, relativa al derecho de acceso a la información. Por consiguiente, la Decisión no se refiere únicamente al acceso a los documentos como tales, sino también al acceso a los elementos de información contenidos en ellos. Según el Tribunal de Justicia, «el principio de proporcionalidad obliga asimismo al Consejo a considerar el acceso parcial a un documento que, por lo demás, contenga elementos de información cuya divulgación ponga en peligro uno de los intereses protegidos por el artículo 4, apartado 1, de la Decisión 93/731» (apartado 27). Al pronunciarse en este recurso de casación, el Tribunal de Justicia no consideró necesario examinar si el Tribunal de Primera Instancia se había basado indebidamente en la existencia de un «principio del derecho a la información» (apartado 31). El Tribunal de Justicia basó su razonamiento en una mera interpretación de la Decisión 93/731, a la luz de su objetivo y del principio de proporcionalidad.

5.4. En el asunto *Ismeri Europa/Tribunal de Cuentas* (sentencia de 10 de julio de 2001, C-315/99 P, Rec. p. I-5281), la sociedad Ismeri Europa interpuso un recurso de casación contra una sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 15 de junio de 1999, *Ismeri Europa/Tribunal de Cuentas* (T-277/97, Rec. p. II-1825), por la que el Tribunal de Primera Instancia había desestimado una demanda en que solicitaba la reparación del perjuicio que afirmaba haber sufrido a causa de las críticas de que había sido objeto en el informe especial nº 1/96 del Tribunal de Cuentas.⁷ En su recurso de casación Ismeri Europa invocaba seis motivos de anulación, desestimados en su totalidad por el Tribunal de Justicia, que confirmó la sentencia del Tribunal de Primera Instancia.

De los motivos mencionados merece una atención especial el basado en una violación del *principio de contradicción*. El Tribunal de Justicia señaló que se trata de un principio general del Derecho cuyo respeto se encarga de garantizar y que se aplica a cualquier procedimiento que pueda desembocar en una decisión de una institución comunitaria que afecte de manera sensible a los intereses de una persona. Aunque la adopción y la publicación de los informes del Tribunal de Cuentas no son decisiones que afecten directamente a los derechos de las personas que se mencionan en ellos, las consecuencias que pueden tener para éstas son tales que los interesados deben tener la oportunidad de formular observaciones sobre los puntos de los mencionados informes en que se los mencione nominalmente, antes de su adopción definitiva. Sin embargo, el Tribunal de Justicia estimó en este asunto que se desprendía del flagrante y grave incumplimiento de las reglas de buena gestión que el haber dado audiencia a Ismeri Europa no habría podido hacer cambiar de opinión al Tribunal de Cuentas sobre la oportunidad de mencionar el nombre de dicha sociedad en su informe. El Tribunal de Justicia señaló igualmente que circunstancias particulares, como la gravedad de los hechos o el riesgo

⁶ Decisión 93/731/CE del Consejo, de 20 de diciembre de 1993, relativa al acceso del público a los documentos del Consejo (DO L 340, p. 43).

⁷ Informe especial nº 1/96 del Tribunal de Cuentas, adoptado el 30 de mayo de 1996, relativo a los Programas MED (DO C 240, p. 1).

de confusión perjudicial para los intereses de terceros, permiten al Tribunal de Cuentas designar nominalmente, en sus informes, a personas que no están, en principio, sujetas a su control, a condición de que dichas personas puedan beneficiarse del principio de contradicción. Corresponde al juez comunitario apreciar en tal caso si la designación nominal es necesaria y proporcionada en relación con el objetivo perseguido con la publicación del informe.

6. El asunto *PreussenElektra* (sentencia de 13 de marzo de 2001, C-379/98, Rec. p. I-2099) gira en torno a la *libre circulación de mercancías*, al tiempo que posee una dimensión relacionada con las ayudas concedidas por los Estados, que será abordada en la sección 10 *infra*. En este asunto, un órgano jurisdiccional alemán planteaba la cuestión de la compatibilidad con el Derecho comunitario de una ley alemana que obligaba a las empresas suministradoras de electricidad a adquirir la electricidad generada en su zona de suministro por las energías renovables y a retribuirla con arreglo a un precio mínimo establecido por dicha ley. El órgano jurisdiccional nacional solicitaba con carácter prejudicial una interpretación de los artículos 28 CE y 87 CE.

En relación con la libre circulación de mercancías, el Tribunal de Justicia señala, en primer lugar, que la legislación alemana constituye, al menos potencialmente, un obstáculo para el comercio intracomunitario. No obstante, «para apreciar si tal obligación de compra es compatible con el artículo [28 CE], procede tener en cuenta, por una parte, el objetivo de la normativa controvertida y, por otra, las particularidades del mercado de la electricidad» (apartado 72). El objetivo de dicha normativa es la protección del medio ambiente y de la salud y vida de las personas y animales, así como la preservación de los vegetales. Además, el Tribunal de Justicia destacó que por la propia naturaleza de la electricidad, una vez que ésta se incorpora a la red de transmisión o de distribución es difícil determinar su origen y, en especial, la fuente de energía de la que procede. En la sentencia se hace igualmente referencia a una propuesta de directiva de la Comisión en la que se había indicado que el establecimiento en cada Estado miembro de un sistema de certificación de origen de la electricidad procedente de fuentes de energía renovables, que puedan ser objeto de un reconocimiento mutuo, es indispensable para que el comercio de este tipo de electricidad sea fiable y factible. Habida cuenta de todas las consideraciones mencionadas, el Tribunal de Justicia declaró que, «en el estado actual del Derecho comunitario relativo al mercado de la electricidad», la normativa alemana no es incompatible con el artículo 28 CE del Tratado (apartado 81).

En el asunto *Gourmet International Products* (sentencia de 8 de marzo de 2001, C-405/98, Rec. p. I-1795), el Tribunal de Justicia declaró que las disposiciones del Tratado relativas a la libre circulación de mercancías y a la libre prestación de servicios no se oponen a la prohibición por la legislación sueca de la publicación en la prensa de anuncios publicitarios de bebidas alcohólicas, salvo que la protección de la salud pública contra los perjuicios del alcohol pueda asegurarse mediante medidas que afecten en menor medida al comercio intracomunitario. El Tribunal de Justicia debía decidir si la jurisprudencia *Keck y Mithouard* (sentencia de 24 de noviembre de 1993, asuntos acumulados C-267/91 y C-268/91, Rec. p. I-6097) podía aplicarse en dicho caso. Según el Tribunal de Justicia, para quedar fuera del ámbito de aplicación del artículo 28 CE, una disposición nacional que limite o prohíba ciertas modalidades de venta no debe impedir el acceso al mercado de productos procedentes de otro Estado miembro o dificultarlo en mayor medida que dificulta el de los productos nacionales. El Tribunal de Justicia hizo constar que, en lo que se refiere a productos, como las bebidas alcohólicas, cuyo consumo está relacionado con prácticas sociales tradicionales y con hábitos y usos locales, la prohibición de toda publicidad destinada a los consumidores a través de anuncios en la prensa puede dificultar en mayor medida el acceso al mercado de los productos originarios de otros Estados miembros que el de los productos nacionales.

Las disposiciones relativas a la libre prestación de servicios fueron interpretadas en gran medida de manera similar. El Tribunal de Justicia llegó a la conclusión de que existía un obstáculo tras tomar en consideración el carácter internacional del mercado de la publicidad.

7. En materia de *libre prestación de servicios*, deben mencionarse los asuntos *Vanbraekel y otros* (sentencia de 12 de julio de 2001, C-368/98, Rec. p. I-5363) y *Smits y Peerbooms* (sentencia de 12 de julio de 2001, C-157/99, Rec. p. I-5473). Dichos asuntos constituyen la prolongación de las sentencias *Decker* (sentencia de 28 de abril de 1998, C-120/95, Rec. p. I-1831) y *Kohll* (sentencia de 28 de abril de 1998, C-158/96, Rec. p. I-1931), en las que el Tribunal de Justicia había precisado los efectos de las disposiciones relativas a la libre circulación de mercancías y a la libre prestación de servicios sobre el reembolso por los regímenes nacionales de seguridad social de los gastos médicos efectuados en otro Estado miembro.

En el asunto *Vanbraekel y otros*, un nacional belga había solicitado autorización a su caja de enfermedad para someterse en Francia a una intervención quirúrgica. Dicha autorización le fue denegada, en un primer momento, pero los tribunales belgas condenaron, a continuación, a la caja de enfermedad a reembolsarle los gastos mencionados. A continuación, se planteaba la cuestión de si dicho reembolso debía efectuarse según el régimen francés o según el régimen belga y de si una limitación del importe del reembolso era compatible con el Reglamento (CEE) n° 1408/71.⁸ La cuestión se planteaba igualmente desde el punto de vista del artículo 49 CE (libre prestación de servicios).

El Tribunal de Justicia destacó, en primer lugar, que, con arreglo al artículo 22, apartado 1, letra c), del Reglamento n° 1408/71, deben aplicarse las modalidades de asunción de gastos previstas por la legislación del Estado miembro en que se preste la asistencia, quedando a cargo de la institución competente la obligación de reembolsar posteriormente a la institución del lugar de estancia en las condiciones previstas en el mencionado Reglamento n° 1408/71. Dado que el baremo para el reembolso en Bélgica es más favorable que el aplicado en Francia, el Tribunal de Justicia recordó, a continuación, que el Reglamento no impide, ni prohíbe un reembolso complementario cuando el régimen del Estado de afiliación sea más ventajoso (principio que resulta de la sentencia *Kohll*, antes mencionada, apartado 27). Por último, el Tribunal de Justicia funda su análisis en las disposiciones que regulan la libre prestación de servicios. En este contexto, el Tribunal de Justicia señaló que una normativa nacional que no garantice a un afiliado que haya sido autorizado a ingresar en un hospital de otro Estado miembro una asunción de gastos análoga a la que habría obtenido de haber sido hospitalizado en su Estado miembro de afiliación constituye una restricción a la libre prestación de servicios. Dicha restricción no se halla justificada por razones imperiosas de interés general relativas al equilibrio financiero del sistema de seguridad social, al objetivo de mantener un servicio médico y hospitalario equilibrado y accesible a todos o, incluso, a la necesidad de mantener una capacidad de asistencia o una competencia médica en el territorio nacional.

En el asunto *Smits y Peerbooms*, dos nacionales neerlandeses que habían recibido tratamiento médico en el extranjero solicitaban el reembolso de dichos gastos médicos a sus respectivas cajas de enfermedad, en el marco del sistema de seguridad social aplicado en los Países Bajos. Dicho reembolso les fue denegado en aplicación de la normativa neerlandesa sobre seguridad social, ya que se disponía de un tratamiento satisfactorio y adecuado en los Países Bajos, el tratamiento clínico por categorías efectuado en el extranjero no implicaba ninguna ventaja

⁸

Reglamento (CEE) n° 1408/71 del Consejo, de 14 de junio de 1971, relativo a la aplicación de los regímenes de seguridad social a los trabajadores por cuenta ajena y a sus familias que se desplazan dentro de la Comunidad, modificado y actualizado por el Reglamento (CEE) n° 2001/83 del Consejo, de 2 de junio de 1983 (DO L 230, p. 6; EE 05/03, p. 53).

adicional, no había necesidad médica alguna que justificase dicho tratamiento y, habida cuenta del carácter experimental de la terapia y de la ausencia de prueba científica de su eficacia, este tipo de tratamiento no se consideraba habitual en la profesión.

El Tribunal de Justicia señaló, en primer lugar, que las prestaciones hospitalarias constituyen prestaciones de servicios en el sentido del artículo 49 CE. Una normativa que supedita el reintegro de los gastos efectuados a la obtención de una autorización previa y que dispone que dicha autorización deberá ser denegada en ciertas circunstancias constituye, por tanto, un obstáculo a la libre prestación de servicios. Por lo que respecta a una posible justificación de dicho obstáculo, el Tribunal de Justicia examinó los mismos motivos que en la sentencia *Vanbraekel y otros*. La exigencia de una autorización previa para acceder a prestaciones hospitalarias en otro Estado miembro se consideró, en un primer momento, «a la vez necesaria y razonable» (apartado 80), para garantizar la planificación y el acceso a una asistencia hospitalaria en el territorio de un Estado miembro. Sin embargo, se consideró que los requisitos impuestos por la normativa neerlandesa para obtener una autorización sólo eran compatibles con el Derecho comunitario en la medida en que el requisito relativo al carácter «habitual» del tratamiento se interpretase tomando como referencia la ciencia médica internacional. Asimismo, se señaló que sólo puede denegarse la autorización debido a una ausencia de necesidad médica cuando un tratamiento idéntico o que presente el mismo grado de eficacia pueda ser obtenido en tiempo oportuno en un establecimiento que haya celebrado un concierto con la caja de enfermedad de la que depende el asegurado.

8. En materia de *derecho de establecimiento*, debe destacarse el asunto *Metallgesellschaft y otros* (sentencia de 8 de marzo de 2001, asuntos acumulados C-397/98 y C-410/98, Rec. p. I-1727). En la mencionada sentencia, el Tribunal de Justicia se pronunció sobre la interpretación de la libertad de establecimiento en relación con la normativa del Reino Unido. Dicha normativa concede a las sociedades residentes en territorio británico la posibilidad de acogerse a un régimen tributario que les permite pagar dividendos a su sociedad matriz sin estar obligadas a efectuar pagos a cuenta del impuesto sobre sociedades cuando la sociedad matriz reside también en el citado Estado miembro, pero no contempla esta posibilidad cuando dicha sociedad matriz tiene su domicilio en otro Estado miembro. El Tribunal de Justicia declaró que el artículo 43 CE se opone a dicha normativa, que sólo puede justificarse por razones de interés general. El Derecho comunitario exige, además, que las filiales residentes y sus sociedades matrices no residentes dispongan de un recurso judicial efectivo para obtener la restitución o la indemnización de la pérdida que hayan sufrido a raíz del pago a cuenta del impuesto por las filiales. Según reiterada jurisprudencia, la regulación de dicho recurso judicial no debe impedir en la práctica o hacer excesivamente difícil el ejercicio de los derechos conferidos por el ordenamiento jurídico comunitario. El Tribunal de Justicia declaró igualmente que el Derecho comunitario se opone a que un órgano jurisdiccional nacional desestime o reduzca las pretensiones de un recurso interpuesto por una filial residente y su sociedad matriz no residente, con el propósito de obtener la devolución o la indemnización de la pérdida económica que hayan sufrido como consecuencia del pago a cuenta del impuesto sobre sociedades por la filial, únicamente porque las sociedades afectadas no han agotado todos los cauces legales de que disponen para impugnar las decisiones de la administración tributaria, cuando la legislación nacional impida que las filiales residentes y sus sociedades matrices no residentes se acojan a dicho régimen tributario.

En el asunto *Mac Quen y otros* (sentencia de 1 de febrero de 2001, C-108/96, Rec. p. I-837), el Tribunal de Justicia se pronunció sobre la interpretación del artículo 43 CE en relación con la interpretación jurisprudencial de una normativa nacional que tenía el efecto de prohibir a los ópticos realizar ciertos exámenes ópticos. El Tribunal de Justicia declaró que el artículo 43 no se opone, en principio, a dicha prohibición, que se halla justificada por razones basadas en la protección de la salud pública.

9. En el ámbito del *Derecho de la competencia*, la jurisprudencia se ha desarrollado gracias, por una parte, al planteamiento de *cuestiones prejudiciales* (9.1) y, por otra, a la interposición de recursos directos o recursos de casación (9.2).

9.1. El asunto *Courage y Crehan* (sentencia de 20 de septiembre de 2001, C-453/99, Rec. p. I-6297) aborda la cuestión de si una parte de un contrato contrario al artículo 81 CE puede invocar la infracción de esta disposición ante un órgano jurisdiccional nacional con objeto de lograr frente a la otra parte contratante la reparación de un perjuicio que resulta de la cláusula contractual contraria a las normas de competencia.

El Tribunal de Justicia basó su sentencia en su jurisprudencia relativa a la naturaleza y alcance del Derecho comunitario, recordando las sentencias *Van Gend & Loos* (sentencia de 5 de febrero de 1963, 26/62, Rec. p. 1), *Costa* (sentencia de 15 de julio de 1964, 6/64, Rec. p. 1141), y *Francovich y otros* (sentencia de 19 noviembre de 1991, asuntos acumulados C-6/90 y C-9/90, Rec. p. I-5357), y en la afirmación de que el artículo 81 CE constituye «una disposición fundamental indispensable para el cumplimiento de las misiones confiadas a la Comunidad y, en particular, para el funcionamiento del mercado interior» (apartado 20).

De la naturaleza del orden jurídico comunitario, de la posición particularmente importante de las normas de competencia en dicho orden y de otras consideraciones más específicas, el Tribunal de Justicia deduce que «cualquier particular puede invocar ante los tribunales la infracción del artículo [81 CE, apartado 1], incluso cuando sea parte en un contrato que pueda restringir o falsear el juego de la competencia con arreglo a dicha disposición» (apartado 24). Este derecho conlleva, en particular, el de reclamar la reparación del daño sufrido. En consecuencia, no puede excluirse *a priori* la presentación de una demanda solicitando una indemnización por daños y perjuicios por una parte en un contrato contrario al artículo 81 CE, apartado 1. Asimismo, ésta refuerza la operatividad de las normas comunitarias de competencia y puede disuadir los acuerdos o prácticas, a menudo encubiertos, que puedan restringir o falsear el juego de la competencia. No obstante, si se demuestra que la parte que invoca la infracción del artículo 81 CE tiene una responsabilidad significativa en la distorsión de la competencia, el Derecho comunitario no se opone a una norma de Derecho nacional que no le permita basarse en sus propios actos ilícitos para obtener una indemnización por daños y perjuicios.

En la sentencia *Ambulanz Glöckner* (sentencia de 25 de octubre de 2001, C-475/99, aún no publicada en la Recopilación), el Tribunal de Justicia interpretó los artículos 81 CE, 82 CE y 86 CE. Las cuestiones prejudiciales fueron planteadas en el marco de un litigio entre una empresa y un órgano administrativo alemán, en relación con la negativa a renovar una autorización para prestar servicios de transporte de enfermos en ambulancia. El órgano jurisdiccional de remisión se plantea el interrogante de si es suficiente la existencia de razones relacionadas con la continuación del desempeño de una misión de interés económico general para excluir totalmente la competencia en relación con el mencionado tipo de servicios.

El Tribunal de Justicia consideró, en primer lugar, que la normativa alemana otorga a las organizaciones de asistencia sanitaria un derecho especial o exclusivo en el sentido del artículo 86 CE, apartado 1, que resultaba, por tanto, aplicable en el caso en cuestión. Por lo que respecta al artículo 86 CE, apartado 1, en relación con el artículo 82 CE, el Tribunal de Justicia señaló, en el marco del análisis de mercado pertinente, que el transporte de enfermos es un servicio distinto del transporte de urgencia y que el Land de Renania-Palatinado (Alemania) constituye una parte sustancial del mercado común, teniendo en cuenta su superficie y su población. El Tribunal de Justicia deja, sin embargo, en manos del órgano jurisdiccional de remisión la determinación de la extensión geográfica del mercado y de la existencia de una posición dominante. Según el Tribunal de Justicia, existía un abuso de posición dominante en la medida en que la normativa del mencionado Land había reservado a ciertas organizaciones

de asistencia sanitaria una actividad auxiliar de transporte, que podría llevar a cabo un operador independiente. Por último, el Tribunal de Justicia declaró que una normativa de este tipo está justificada con arreglo al artículo 86 CE, apartado 2, siempre que no impida la concesión de una autorización a operadores independientes en el caso de que las organizaciones de asistencia sanitaria autorizadas sean manifiestamente incapaces de satisfacer la demanda existente en el ámbito de los servicios de transporte médico.

9.2. En cuanto a los *recursos directos* y los *recursos de casación*, conviene destacar dos sentencias: la primera relativa al tráfico aéreo y la segunda al concepto de interés comunitario en el marco del Reglamento nº 17,⁹ relativo a la aplicación de las normas de competencia.

En el asunto *Portugal/Comisión* (sentencia de 29 de marzo de 2001, C-163/99, Rec. p. I-2613), el Tribunal de Justicia desestimó el recurso de anulación interpuesto por la República Portuguesa contra una decisión de la Comisión, relativa a un procedimiento de aplicación del artículo 86 CE.¹⁰ En la Decisión impugnada, la Comisión había considerado que el sistema de descuentos sobre los cánones de aterrizaje y de modulación de éstos según el origen del vuelo, establecido por la normativa portuguesa, era incompatible con el artículo 86 CE, apartado 1, en relación con el artículo 82 CE. La República Portuguesa invocaba, entre otros motivos, la violación del principio de proporcionalidad. No obstante, el Tribunal de Justicia declaró que la Decisión no era desproporcionada, habida cuenta de la amplia facultad de apreciación de que dispone la Comisión en el ámbito del artículo 86 CE, apartado 3. La República Portuguesa alegaba, igualmente, que no había existido un abuso de posición dominante en relación con los descuentos concedidos en función del número de aterrizajes. El Tribunal de Justicia señaló, sin embargo, que el sistema de descuentos era más favorable a determinadas compañías aéreas, en este caso las compañías aéreas nacionales.

En los asuntos *IECC/Comisión* (sentencias de 17 de mayo de 2001, C-449/98 P y 450/98 P, Rec. pp. I-3875 y I-3947, respectivamente), el Tribunal de Justicia desestimó dos recursos de casación en materia de competencia. Uno de los motivos invocados en esta ocasión merece una atención particular. La demandante alegaba que el Tribunal de Primera Instancia había incurrido en un error de Derecho por lo que respecta al alcance, la definición y la aplicación del artículo 3 del Reglamento nº 17¹¹ y del concepto jurídico de interés comunitario.

El Tribunal de Justicia confirmó la sentencia del Tribunal de Primera Instancia. En su opinión, en el ámbito de la política de competencia, la Comisión está facultada para establecer un orden de prioridades entre las denuncias que se presenten ante ella. Por consiguiente, dicha Institución dispone, a tal efecto, de una facultad discrecional. Esta facultad no depende de que la instrucción de un asunto se encuentre en un estado más o menos avanzado, puesto que ello sólo es una de las circunstancias que la Comisión ha de tomar en consideración. Sin embargo, el Tribunal de Justicia declaró que el Tribunal de Primera Instancia no había reconocido que la Comisión dispusiera de una facultad discrecional *ilimitada*, puesto que había insistido en la existencia y el alcance del control de legalidad de una decisión de desestimación de una denuncia. Según el Tribunal de Justicia, la Comisión debe, en el ejercicio de su facultad discrecional, tomar en consideración todos los elementos de hecho y de Derecho pertinentes para decidir el resultado de una denuncia y, en particular, todos los que el denunciante pone en su conocimiento. El Tribunal de Justicia señaló que no era procedente limitar el número de

⁹ Reglamento nº 17 del Consejo, de 6 de febrero de 1962, Primer Reglamento de aplicación de los artículos 85 y 86 del Tratado (DO 1962, 13, p. 204; EE 08/01, p. 22).

¹⁰ Decisión 1999/199/CE de la Comisión, de 10 de febrero de 1999, relativa a un procedimiento de aplicación del artículo 90 del Tratado CE (actualmente artículo 86 CE) (Asunto IV/35.703 Aeropuertos portugueses) (DO L 69, p. 31).

¹¹ Citado en la nota 9.

los criterios de apreciación, ni obligar a la Comisión a recurrir de modo exclusivo a determinados criterios.

10. En el ámbito de las *ayudas concedidas por los Estados*, en los asuntos más importantes se examinaron el concepto de «recursos estatales», los poderes de la Comisión en el marco del procedimiento de control y la relación entre las ayudas de Estado y las obligaciones de servicio público impuestas a las empresas por una normativa estatal.

Los hechos que dieron lugar al asunto *PreussenElektra*, antes mencionado, ya han sido expuestos en la sección 6. Desde el punto de vista de las ayudas de Estado, la cuestión principal era determinar si una regulación como la alemana podía considerarse una ayuda de Estado. El concepto de ayuda, tal y como ha sido definido por el Tribunal de Justicia, comprende «las ventajas concedidas directa o indirectamente a través de fondos estatales». En efecto, según el Tribunal de Justicia, «la distinción que establece esta norma entre las “ayudas otorgadas por los Estados” y las ayudas otorgadas “mediante fondos estatales” no significa que todas las ventajas otorgadas por un Estado constituyan ayudas, tanto si se financian con fondos estatales como si no, pues su único objeto es incluir en dicho concepto las ventajas concedidas directamente por el Estado, así como las otorgadas por medio de organismos públicos o privados, designados o instituidos por el Estado» (apartado 58). En este asunto, el Tribunal de Justicia señaló que la obligación, impuesta a las empresas privadas suministradoras de electricidad, de adquirir a precios mínimos establecidos la electricidad procedente de fuentes de energía renovables no suponía ninguna transferencia directa o indirecta de recursos estatales a las empresas que producían este tipo de electricidad. En consecuencia, no existía una ayuda de Estado en el sentido del artículo 87 CE. Asimismo, el Tribunal de Justicia rechazó la alegación, formulada con carácter subsidiario por la Comisión, según la cual para preservar el efecto útil de las normas sobre ayudas de Estado, en relación con el artículo 10 CE, es preciso que el concepto de ayuda de Estado se interprete de modo que también comprenda las medidas de apoyo que sean adoptadas por el Estado pero financiadas por empresas privadas. Según el Tribunal de Justicia, los artículos del Tratado relativos a las ayudas de Estado se refieren directamente a medidas que adoptan los Estados miembros. El artículo 10 CE no puede servir para ampliar el ámbito de aplicación del artículo 87 CE a los comportamientos estatales que no están comprendidos en él.

En el asunto *Italia/Comisión* (sentencia de 9 de octubre de 2001, C-400/99, aún no publicada en la Recopilación), la República Italiana solicitó la anulación de una decisión de la Comisión por la que se incoaba el procedimiento previsto en el artículo 88 CE, apartado 2, en la medida en que dicha decisión se pronunciaba sobre la suspensión de la ayuda objeto del procedimiento en cuestión. Mediante escrito separado, la Comisión había solicitado al Tribunal de Justicia que declarase la inadmisibilidad del recurso. Dicha Institución alegaba que el recurso era inadmisibile. A su juicio, la suspensión de la ayuda era una consecuencia directa del artículo 88 CE y no de su propia decisión. La mencionada decisión de incoación sólo constituía un acto preparatorio y, por tanto, no podía ser objeto de un recurso de anulación.

En su sentencia, el Tribunal de Justicia desestimó la excepción de inadmisibilidad propuesta por la Comisión. El Tribunal de Justicia destacó las diferencias que existen entre los regímenes jurídicos que se aplican respectivamente a una ayuda existente y a una ayuda nueva. El hecho de que la Comisión, en su decisión de incoar el procedimiento previsto en el artículo 88 CE, apartado 2, calificara, aunque sólo fuera provisionalmente, como ayuda nueva una ayuda actualmente en vigor que seguía pagándose y que el Estado miembro consideraba, en cambio, como una ayuda existente tenía efectos jurídicos autónomos. No afecta al alcance de los efectos jurídicos de la decisión la circunstancia de que, a diferencia de un requerimiento de suspensión dirigido al Estado miembro, corresponda a dicho Estado y, en su caso, a los operadores económicos afectados determinar las consecuencias de dicha decisión. Por razones análogas, el Tribunal de Justicia declaró la admisibilidad del recurso en la medida en que se refería a las

medidas que, según el Gobierno italiano, no constituían ayudas y que, sin embargo, habían sido suspendidas por la decisión impugnada.

En el asunto *Ferring* (sentencia de 22 de noviembre de 2001, C-53/00, aún no publicada en la Recopilación) se examinó la relación entre las normas relativas a las ayudas de Estado y las obligaciones de servicio público que una regulación estatal impone a las empresas. En el presente asunto, la sociedad francesa Ferring había solicitado la devolución de la cantidad que había abonado a la «Agence centrale des organismes de sécurité sociale» en concepto de gravamen sobre las ventas directas de medicamentos. Ferring alegaba que el hecho de imponer el citado gravamen únicamente sobre las ventas de los laboratorios farmacéuticos constituía una ayuda de Estado concedida a los mayoristas distribuidores que incumplía la obligación de notificación establecida en el artículo 88 CE, apartado 3.

Por lo que respecta a la cuestión de la calificación como ayuda de la medida controvertida, el Tribunal de Justicia recordó que la existencia de una ventaja en el sentido del artículo 87 CE no puede deducirse automáticamente de una diferencia de trato entre las empresas de que se trate. Efectivamente, no existe una ventaja de esta índole si la diferencia de trato está justificada por razones relativas a la lógica del sistema. A continuación, el Tribunal de Justicia declaró que el régimen fiscal controvertido tan sólo constituiría una ayuda de Estado a los mayoristas distribuidores si la ventaja que éstos obtenían de la no sujeción a dicho gravamen sobrepasaba los costes adicionales que tales mayoristas soportaban para el cumplimiento de las obligaciones de servicio público que les imponía la normativa nacional. A continuación, el Tribunal de Justicia examinó el efecto del artículo 86 CE, apartado 2, en el supuesto de que el gravamen no constituyera una ayuda de Estado. Así, según la sentencia, si los mayoristas distribuidores obtienen de la no sujeción al gravamen una ventaja que sobrepasa los costes adicionales que se les imponen, la citada ventaja, en la parte que sobrepasa tales costes adicionales, no puede considerarse necesaria para permitirles desempeñar su misión concreta, en el sentido de dicha disposición.

11. En el ámbito de la *armonización de las legislaciones*, deben destacarse los asuntos relativos al *derecho de marcas*, a propósito tanto de la Directiva de marcas (11.1), como del Reglamento sobre la marca comunitaria (11.2). Conviene recordar también un asunto en torno a la normativa sobre contratos públicos (11.3) y un asunto sobre la responsabilidad por productos defectuosos (11.4).

11.1. En el asunto *Merz & Krell* (sentencia de 4 de octubre de 2001, C-517/99, aún no publicada en la Recopilación) se planteó ante el Tribunal de Justicia una cuestión prejudicial sobre la interpretación del artículo 3 de la Directiva 89/104/CEE en materia de marcas.¹² En este asunto, Merz & Krell había presentado una solicitud de registro de la marca denominativa Bravo para material de escritura. Esta solicitud había sido desestimada por el Deutsches Patent- und Markenamt por constituir la palabra «bravo» una mera exclamación de aprobación sin carácter distintivo alguno. El órgano jurisdiccional nacional planteó una cuestión prejudicial sobre la interpretación de la Directiva 89/104, que constaba de dos partes.

Respecto de la primera parte de la cuestión, el Tribunal de Justicia, teniendo en cuenta los objetivos de la Directiva, recordó que «el signo adquiere mediante el uso el carácter distintivo que es condición para su registro [...]. No obstante, la existencia de una capacidad diferenciadora adquirida mediante el uso del signo sólo puede apreciarse en relación con los

¹² Directiva 89/104/CEE del Consejo, de 21 de diciembre de 1988, Primera Directiva relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros en materia de marcas (DO 1989, L 40, p. 1).

productos o los servicios que representa» (apartado 30). No obstante, el Tribunal de Justicia declaró que el artículo 3, apartado 1, letra d), de la Directiva debe interpretarse en el sentido de que «sólo se opone al registro de una marca cuando los signos o las indicaciones que constituyen sus únicos componentes se han convertido en habituales en el lenguaje común o en las costumbres leales y constantes del comercio para designar los productos o servicios para los que se solicita el registro de la marca» (apartado 31).

En la segunda parte de la cuestión se preguntaba si el artículo 3, apartado 1, letra d), de la Directiva 89/104 se opone al registro de una marca solamente cuando los signos o las indicaciones consisten en eslóganes publicitarios, distintivos de calidad o incitaciones a la compra que no describen cualidades o características de los productos y servicios. El Tribunal de Justicia declaró que si los signos o las indicaciones de que se trata se han convertido en habituales, poco importa que se utilicen como eslóganes publicitarios, distintivos de calidad o incitaciones a la compra de dichos productos o servicios. No obstante, no puede excluirse el registro de una marca únicamente por ello. El Tribunal de Justicia deja en manos del órgano jurisdiccional nacional determinar si tales signos o indicaciones se han convertido en habituales en el lenguaje común o en las costumbres leales y constantes del comercio para designar los productos o servicios a los que se refiere la marca.

En el asunto *Zino Davidoff y Levi Strauss* (sentencia de 20 de noviembre de 2001, asuntos acumulados C-414/99 a C-416/99, aún no publicada en la Recopilación), el Tribunal de Justicia clarificó la interpretación de la Directiva 89/104¹³ por lo que respecta al agotamiento de los derechos conferidos por la marca, en relación con la comercialización en el Reino Unido de productos anteriormente comercializados fuera del Espacio Económico Europeo (EEE). El artículo 7, apartado 1, de la Directiva dispone que el derecho conferido por la marca «no permitirá a su titular prohibir el uso de la misma para productos comercializados en la Comunidad con dicha marca por el titular o con su consentimiento».

El Tribunal de Justicia realizó en la sentencia un cierto número de precisiones entre las que destacaban las que se mencionan a continuación. En primer lugar, el consentimiento para la comercialización también *puede ser tácito* cuando resulte de elementos o de circunstancias anteriores, concomitantes o posteriores a la comercialización fuera del EEE que revelen con certeza la renuncia del titular a su derecho de oponerse a la comercialización en el EEE. No obstante, en aplicación de este criterio, el consentimiento no puede ser el resultado de la falta de comunicación por el titular de la marca a todos los compradores sucesivos de los productos de su oposición, de la ausencia de indicaciones en los productos sobre la prohibición de comercialización en el EEE o de las particularidades de la ley aplicable al contrato por el que se haya transmitido el derecho de propiedad de los productos que utilizan la marca.

11.2. En el asunto *Procter & Gamble/OAMI* (sentencia de 20 de septiembre de 2001, C-383/99 P, Rec. p. I-6251), relativo al Reglamento (CE) n° 40/94,¹⁴ el Tribunal de Justicia anuló en casación una sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 8 de julio de 1999, *Procter & Gamble/OAMI (BABY-DRY)* (T-163/98, Rec. p. II-2383), y la resolución de la OAMI confirmada por el Tribunal de Primera Instancia, por la que se denegó el registro como marca comunitaria del sintagma Baby-dry para pañales desechables de papel o celulosa y pañales de gasa. Esencialmente, el Tribunal de Justicia declaró que «el objeto de la prohibición del registro como marca de signos o de indicaciones exclusivamente descriptivos es evitar que se registren como marcas signos o indicaciones que, por su identidad con medios habituales de designación de los productos o de los servicios de que se trate o de sus características, no

¹³ Citada en la nota anterior.

¹⁴ Reglamento (CE) n° 40/94 del Consejo, de 20 de diciembre de 1993, sobre la marca comunitaria (DO 1994, L 11, p. 1).

permitan cumplir la función de identificación de la empresa que los comercializa y que, por lo tanto, carezcan del carácter distintivo que tal función requiere» (apartado 37). El Tribunal de Justicia añade que «en relación con marcas compuestas por palabras, [...] debe apreciarse un posible carácter descriptivo no sólo respecto a cada uno de los términos considerados separadamente sino también respecto al conjunto que forman. Cualquier diferencia perceptible entre la expresión del sintagma propuesto para el registro y los términos utilizados, en el lenguaje corriente de la categoría de consumidores interesada, para designar el producto o el servicio o sus características esenciales es adecuada para conferir a ese sintagma un carácter distintivo que le permite ser registrado como marca» (apartado 40). La aplicación de estos principios en el presente asunto llevó al Tribunal de Justicia a declarar que no puede considerarse que términos como Baby-dry tengan conjuntamente carácter descriptivo; por el contrario, reflejan una invención verbal que permite que la marca formada de esta manera cumpla una función distintiva y no se les puede denegar el registro con arreglo al artículo 7, apartado 1, letra c), del Reglamento nº 40/94.

11.3. Por lo que respecta a la *normativa sobre contratos públicos*, debe destacarse brevemente el asunto *Ordine degli Architetti y otros* (sentencia de 12 de julio de 2001, C-399/98, Rec. p. I-5409). Esta sentencia tenía por objeto la interpretación de la Directiva 93/37/CEE, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras.¹⁵ El Tribunal de Justicia declaró que dicha Directiva se opone a una legislación nacional en materia de urbanismo que permite, apartándose de los procedimientos previstos por la Directiva, la realización directa por el titular de una licencia urbanística o de un plan de urbanización aprobado de una obra de urbanización, con imputación de la totalidad o parte de la obra a cuenta de la contribución adeudada por la concesión de la licencia, cuando el valor de dicha obra sea igual o superior al umbral fijado por la Directiva. El Tribunal de Justicia llegó a esta conclusión tras señalar que la realización directa de una obra de urbanización en las condiciones previstas por la legislación italiana en materia de urbanismo constituye un «contrato público de obras» en el sentido de la Directiva. En efecto, en el presente asunto concurrían los requisitos necesarios para que existiera un contrato público (poder adjudicador, ejecución de trabajos o realización de una obra, existencia de un contrato celebrado a título oneroso y por escrito y condición de empresario del licitador). En los apartados 57 a 97 de la mencionada sentencia, el Tribunal de Justicia hizo algunas aclaraciones a propósito de los elementos del concepto de contrato público. La constatación de la existencia de un contrato público de obras implica que la administración municipal tiene la obligación de respetar los procedimientos previstos por la Directiva cada vez que celebra un contrato de este tipo. Sin embargo, la eficacia de la Directiva se garantiza igualmente si la legislación nacional permite que la administración municipal obligue al encargado de la urbanización titular de la licencia a realizar las obras convenidas recurriendo a los procedimientos previstos por la Directiva.

11.4. En el asunto *Veedefald* (sentencia de 10 de mayo de 2001, C-203/99, Rec. p. I-3569), el Tribunal de Justicia se pronunció sobre la interpretación de la Directiva 85/374/CEE,¹⁶ relativa a la responsabilidad por los daños causados por productos defectuosos. En particular, era necesario precisar los requisitos de la exoneración de responsabilidad previstos en el artículo 7 de dicha Directiva. En el presente asunto, el Sr. Veedefald debía sufrir un trasplante de riñón. Tras haber sido extraído del donante, hermano del Sr. Veedefald, el riñón se preparó para el trasplante por medio de una irrigación con un líquido. Al ser dicho líquido defectuoso, una arteriola del riñón se obstruyó durante la irrigación, por lo que éste resultó inutilizable para

¹⁵ Directiva 93/37/CEE del Consejo, de 14 de junio de 1993, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras (DO L 199, p. 54).

¹⁶ Directiva 85/374/CEE del Consejo, de 25 de julio de 1985, relativa a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros en materia de responsabilidad por los daños causados por productos defectuosos (DO L 210, p. 29; EE 13/19, p. 8).

cualquier trasplante. El Tribunal de Justicia declaró que el artículo 7 podía aplicarse a los hechos mencionados. En efecto, un producto defectuoso se pone en circulación cuando se utiliza en el marco de una prestación de servicios concreta, de naturaleza médica, que consiste en preparar un órgano humano para su trasplante y el daño causado a éste es consecuencia de dicha preparación. Asimismo, el Tribunal de Justicia señaló que la exoneración de responsabilidad por falta de actividad con fines económicos no se aplica al caso de un producto defectuoso que ha sido fabricado y utilizado en el marco de una prestación médica, aun cuando ésta haya sido totalmente financiada con fondos públicos y el paciente no deba pagar contraprestación alguna.

12. En el ámbito del *Derecho social comunitario*, deben mencionarse un asunto relativo a la igualdad de trato entre hombres y mujeres (12.1), cuatro asuntos en materia de seguridad social (12.2) y dos asuntos sobre la interpretación de dos directivas de carácter social (12.3).

12.1. El asunto *Griesmar* (sentencia de 29 de noviembre de 2001, C-366/99, aún no publicada en la Recopilación) tenía por objeto la interpretación del artículo 141 CE, relativo a la igualdad de trato entre hombres y mujeres en relación con el régimen francés de pensiones de jubilación civiles y militares, que reservaba a las funcionarias una bonificación por cada uno de sus hijos.

En la primera parte de su sentencia, el Tribunal de Justicia aplicó los criterios establecidos por la jurisprudencia *Beune* (sentencia de 28 de septiembre de 1994, C-7/93, Rec. p. I-4471), a fin de determinar si el régimen francés de jubilación de funcionarios constituía una remuneración en el sentido del artículo 141 CE. Según esta sentencia, sólo el criterio consistente en determinar que la pensión se abona al trabajador por razón de la relación de trabajo entre este último y su antiguo empresario, es decir, el *criterio del empleo*, puede revestir carácter decisivo. El Tribunal de Justicia llegó a la conclusión de que el artículo 141 era aplicable, puesto que la pensión cumple el criterio del empleo, al ser «función directa del tiempo de servicios prestados y [basarse] el cálculo de su cuantía [...] en la retribución que el interesado percibía en los últimos seis meses de actividad».

En la segunda parte de la sentencia, el Tribunal de Justicia señala que existe una diferencia de trato basada en el sexo. Según el Tribunal de Justicia, la bonificación está vinculada a la educación de los hijos. A este respecto, el Tribunal de Justicia señaló que «las situaciones de un funcionario y de una funcionaria pueden ser comparables en cuanto al cuidado de los hijos». Ahora bien, el régimen francés no permite a un funcionario solicitar la bonificación, aun cuando pueda probar que ha asumido efectivamente el cuidado de sus hijos. Por tanto, este régimen crea una diferencia de trato por razón de sexo que no puede considerarse justificada con arreglo al artículo 6, apartado 3, del Acuerdo sobre la política social, que autoriza a los Estados miembros a ayudar a las mujeres para que tengan una vida profesional en pie de igualdad con los hombres. En efecto, la bonificación controvertida se limita a conceder a las funcionarias que sean madres una bonificación de la antigüedad en el momento de su jubilación, sin aportar ningún remedio a los problemas que puedan encontrar durante su carrera.

12.2. El asunto *Jauch* (sentencia de 8 de marzo de 2001, C-215/99, Rec. p. I-1901) giraba en torno a un trabajador fronterizo, un nacional alemán que había trabajado en Austria. Se trataba en él de determinar si la asignación de asistencia que había solicitado podía ser considerada una prestación especial de carácter no contributivo, en el sentido del artículo 10 *bis* del Reglamento nº 1408/71,¹⁷ cuya concesión puede ser supeditada por los Estados miembros al requisito de

¹⁷ Citado en la nota 8, en su versión modificada y actualizada por el Reglamento (CE) nº 118/97 del Consejo, de 2 de diciembre de 1996 (DO 1997, L 28, p. 1).

residencia. La asignación figura en la lista de las prestaciones especiales de carácter no contributivo que constituye el objeto del anexo II *bis* del mencionado Reglamento. El Gobierno austriaco alegaba que dicha inclusión bastaba para calificar como tal a la asignación controvertida.

A la vista de estas alegaciones, el Tribunal de Justicia recordó que el Reglamento n° 1408/71 fue adoptado de conformidad con el artículo 42 CE y debe ser interpretado a la luz del objetivo de dicha disposición, que es establecer la más amplia libertad posible en el ámbito de la libre circulación de los trabajadores migrantes. Dicha libertad de circulación no se conseguiría si, como consecuencia del ejercicio de su derecho de libre circulación, los trabajadores tuvieran que perder los beneficios de seguridad social que suponen la contrapartida de las cotizaciones que pagaron. Por consiguiente, las disposiciones que introducen excepciones al principio de la exportabilidad de las prestaciones de seguridad social deben ser objeto de interpretación restrictiva. Según el Tribunal de Justicia, ello implica que, además de ser mencionadas en el anexo II *bis* del Reglamento n° 1408/71, dichas prestaciones deben presentar simultáneamente un carácter especial y no contributivo.

En la sentencia en el asunto *Molenaar* (sentencia de 5 de marzo de 1998, C-160/96, Rec. p. I-843), se respondió ya a la cuestión de si podía considerarse que la prestación controvertida era especial, por tratarse de una prestación de enfermedad. La asignación tenía, además, carácter contributivo, puesto que aparentemente existía un vínculo indirecto entre la asignación de asistencia y las cotizaciones relativas al seguro de enfermedad. Sin embargo, el Tribunal de Justicia declaró que dicha asignación debía pagarse con independencia del Estado miembro en que resida la persona necesitada de asistencia que reúna los demás requisitos para obtenerla.

En el asunto *Fahmi y Esmoris Cerdeiro-Pinedo Amado* (sentencia de 20 de marzo de 2001, C-33/99, Rec. p. I-2415), el Tribunal de Justicia dictó una sentencia en un procedimiento prejudicial sobre la interpretación de los artículos 39 CE y 43 CE, del Reglamento n° 1408/71,¹⁸ del Reglamento n° 1612/68¹⁹ y del Acuerdo de Cooperación CEE-Marruecos.²⁰ El Sr. Fahmi, de nacionalidad marroquí, y la Sra. Esmoris Cerdeiro-Pinedo Amado, de nacionalidad española, habían trabajado en los Países Bajos. Tras encontrarse en situación de incapacidad laboral, regresaron a vivir a Marruecos y España, respectivamente, conservando el derecho a percibir un subsidio por incapacidad laboral. Dicho subsidio les confería también el derecho a las asignaciones por los hijos que tuvieran a su cargo. No obstante, la concesión de dichas asignaciones les fue denegada, porque sus respectivos hijos habían alcanzado ya la edad de 18 años, como consecuencia de una decisión del legislador neerlandés de suprimir progresivamente dichas asignaciones a partir de dicha edad y sustituirlas por una ayuda financiera para los estudios entregada directamente a los estudiantes. Básicamente, mediante las cuestiones prejudiciales planteadas por el órgano jurisdiccional nacional se pretendía que el Tribunal de Justicia dilucidara si las disposiciones aplicables al Sr. Fahmi y a la Sra. Esmoris Cerdeiro-Pinedo Amado se oponían a dicha denegación.

El Tribunal de Justicia señaló, en primer lugar, que ni el Acuerdo de Cooperación CEE-Marruecos, ni las normas comunitarias invocadas se oponen a una medida nacional que suponga la supresión progresiva de una asignación por hijos a cargo de edades comprendidas

¹⁸ Citado en la nota 8, en su versión modificada y actualizada por el Reglamento n° 2001/83, citado en la nota 8, en su versión modificada por el Reglamento (CEE) n° 1247/92 del Consejo, de 30 de abril de 1992 (DO L 136, p. 1).

¹⁹ Citado en la nota 2.

²⁰ Acuerdo de Cooperación entre la Comunidad Económica Europea y el Reino de Marruecos, firmado en Rabat el 27 de abril de 1976 y aprobado en nombre de la Comunidad mediante el Reglamento (CEE) n° 2211/78 del Consejo, de 26 de septiembre de 1978 (DO L 264, p. 1; EE 11/09, p. 3).

entre 18 y 27 años que siguen cursando estudios, cuando, como sucedía en el caso de la legislación controvertida en el procedimiento principal, dicha supresión se efectúa sin incurrir en discriminación alguna por razón de la nacionalidad. Por lo que respecta a la ciudadana española, el Tribunal de Justicia interpretó el Reglamento en el sentido de que el titular de una pensión, adeudada con arreglo a la legislación de un solo Estado miembro, que reside en el territorio de otro Estado miembro no puede invocar el Reglamento nº 1408/71, con el fin de obtener, con cargo al Estado miembro en virtud de cuya legislación percibe su pensión, una financiación de estudios. La misma conclusión es válida en relación con el Reglamento nº 1612/68 y el artículo 39 CE. A propósito de esta última disposición, el Tribunal de Justicia señaló que en el caso de un trabajador migrante que ya no está en activo y ha regresado a su Estado miembro de origen en el que residen también sus hijos, los requisitos a los que se supedita la concesión de la financiación de los estudios no pueden obstaculizar el derecho de libre circulación de que disfruta dicho trabajador con arreglo al artículo 39 CE. Respecto del ciudadano marroquí, el Tribunal de Justicia señaló que, cuando los hijos a su cargo no residen en la Comunidad, resulta del tenor del artículo 41, apartados 1 y 3, del Acuerdo de Cooperación CEE-Marruecos, que establece un requisito de residencia, que ni éste ni sus hijos pueden invocar, en relación con una financiación de estudios como la contemplada en el procedimiento principal, la disposición del mencionado Acuerdo que establece el principio de prohibición de toda discriminación por razón de la nacionalidad.

En el asunto *Leclere y Deaconescu* (sentencia de 31 de mayo de 2001, C-43/99, Rec. p. I-4265), el Sr. Leclere, trabajador fronterizo de nacionalidad belga, y su esposa impugnaban la decisión por la que una institución luxemburguesa les había denegado un subsidio de maternidad, de nacimiento y de crianza, basándose en que los demandantes no residían en Luxemburgo. El órgano jurisdiccional nacional planteó al Tribunal de Justicia varias cuestiones prejudiciales sobre la interpretación del Reglamento nº 1408/71 ²¹ y del Reglamento nº 1612/68. ²² Asimismo, el mencionado órgano jurisdiccional le pidió que se pronunciara sobre la compatibilidad de ciertos artículos y anexos del Reglamento nº 1408/71 con los artículos 39 CE y 42 CE.

Las cuestiones relativas a la validez se referían a la compatibilidad con el Tratado de las disposiciones del Reglamento que permiten excepcionalmente el establecimiento de un requisito de residencia para la concesión de la asignación luxemburguesa de nacimiento y de maternidad. El Tribunal de Justicia declaró, en primer lugar que, habida cuenta de la amplia facultad de apreciación de que dispone el Consejo para la aplicación de los artículos 39 CE y 42 CE, la exclusión de la asignación de nacimiento del ámbito de aplicación del Reglamento nº 1408/71 no supone una infracción de dichas disposiciones. No obstante, como añadió el Tribunal de Justicia, dicha exclusión no tiene por efecto dispensar a los Estados miembros del respeto de otras normas de Derecho comunitario, en particular, del Reglamento nº 1612/68. En cambio, por lo que respecta al subsidio de maternidad, el Tribunal de Justicia declaró que su inclusión en la derogación prevista en el artículo 10 *bis* del Reglamento nº 1408/71, relativo a las prestaciones especiales de carácter no contributivo abonadas exclusivamente en el territorio del Estado miembro de residencia, vulneraba los artículos 39 CE y 42 CE, puesto que dicho subsidio no podía considerarse una prestación especial de carácter no contributivo de este tipo.

Por lo que respecta a la asignación de crianza, el Tribunal de Justicia declaró que no forma parte de los subsidios familiares que, en virtud del Reglamento nº 1408/71, deben abonarse a los titulares de pensiones, cualquiera que sea el Estado miembro en cuyo territorio residan,

²¹ Citado en la nota 17.

²² Citado en la nota 2.

puesto que el importe de dicha asignación se determina con independencia del número de hijos educados en un mismo hogar y que dicha asignación no se ajusta, pues, a la definición de los «subsídios familiares» que figura en el mencionado Reglamento. Asimismo, el Tribunal de Justicia declaró que el titular de una pensión de invalidez que reside en un Estado miembro distinto del que garantiza el abono de su pensión no es un trabajador en el sentido del Reglamento nº 1612/68 y sólo disfruta de los derechos inherentes a la condición de trabajador que se deriven de su actividad profesional anterior. Dicha interpretación se debe a que el artículo 39 CE y el Reglamento nº 1612/68 protegen a un antiguo trabajador contra toda discriminación que afecte a los derechos que adquirió con ocasión de su antigua relación laboral, pero dicho trabajador, al no participar ya en una relación laboral, no puede aspirar a adquirir nuevos derechos que no guarden relación con su actividad profesional anterior.

En el asunto *Khalil y otros* (sentencia de 11 de octubre de 2001, asuntos acumulados C-95/99 a C-98/99 y C-180/99, aún no publicada en la Recopilación) se examinó el derecho de varios apátridas y refugiados, o de sus cónyuges, a las prestaciones por hijos a cargo y a las prestaciones de crianza en Alemania. Durante un cierto período de tiempo, el Gobierno alemán limitó la concesión de las mencionadas prestaciones a los extranjeros que estuvieran en posesión de una tarjeta de residencia o de un permiso de residencia, por lo que los mencionados apátridas y refugiados fueron privados de dichas prestaciones. Estos últimos invocaron los artículos 2 y 3 del Reglamento nº 1408/71.²³ En estas circunstancias, el Bundessozialgericht (Alemania) planteó ante el Tribunal de Justicia dos cuestiones de Derecho comunitario. En su primera cuestión, el órgano jurisdiccional nacional preguntaba si el Reglamento nº 1408/71 es aplicable a los apátridas y a los refugiados a pesar de que no tienen derecho a la libre circulación. En caso de respuesta afirmativa, el órgano jurisdiccional de remisión solicitó al Tribunal de Justicia que dilucidara si dicho Reglamento es aplicable cuando los apátridas y los refugiados hayan entrado en un Estado miembro directamente desde un Estado tercero y no se hayan desplazado dentro de la Comunidad.

El Tribunal de Justicia estimó que la primera cuestión ponía en duda la validez de la inclusión de los apátridas y de los refugiados en el ámbito de aplicación personal del Reglamento nº 1408/71. El Tribunal de Justicia recordó que es preciso examinar dicha cuestión teniendo en cuenta la situación en la fecha de su inclusión en el Reglamento, es decir, en 1971, cuando el fundamento jurídico del Reglamento estaba constituido por el artículo 7 del Tratado CEE (posteriormente artículo 12 CE, tras su modificación) y por el artículo 51 del Tratado CEE (posteriormente artículo 42 CE, tras su modificación). El Tribunal de Justicia examinó el contexto internacional en el momento de dicha inclusión y constató que los Estados miembros se habían comprometido internacionalmente a que los apátridas y los refugiados pudieran beneficiarse de la seguridad social en las condiciones previstas para los nacionales de otros Estados. Al incluir a los apátridas y refugiados en el ámbito de aplicación personal del mencionado Reglamento, éste se limita a retomar el contenido de normas de Derecho internacional. Según el Tribunal de Justicia, el artículo 42 CE prevé que se utilice la técnica de coordinación de los regímenes nacionales en materia de seguridad social. En el marco de dicha coordinación, el Consejo podía servirse de dicha disposición con el fin de respetar los compromisos internacionales de los Estados e incluir a los apátridas y a los refugiados en el ámbito de aplicación personal del Reglamento. En consecuencia, dicha inclusión es válida.

En cuanto a la segunda cuestión, el Tribunal de Justicia declaró que «los trabajadores que sean apátridas o refugiados y residan en el territorio de uno de los Estados miembros, así como los miembros de sus familias, no pueden invocar los derechos conferidos por el Reglamento nº 1408/71 cuando se encuentren en una situación cuyos elementos estén todos situados únicamente en el interior de dicho Estado miembro». El Tribunal de Justicia interpretó el

Reglamento a la luz del artículo 42 CE, que constituye la base para la inclusión de los refugiados y los apátridas en el ámbito de aplicación personal del mencionado Reglamento. Según el Tribunal de Justicia, se desprende del artículo 42 CE y de la jurisprudencia relativa al Reglamento nº 1408/71 que éste constituye un instrumento de coordinación de los regímenes de seguridad social de los Estados miembros y que no se aplica a las actividades que no presenten ningún punto de conexión con alguna de las situaciones contempladas por el Derecho comunitario y cuyos elementos pertinentes estén todos situados en el interior de un solo Estado miembro.

12.3. En el asunto *Lange* (sentencia de 8 de febrero de 2001, C-350/99, Rec. p. I-1061), el Tribunal de Justicia interpretó ciertas disposiciones de la Directiva 91/533/CEE,²⁴ y relativa a la obligación del empresario de informar al trabajador acerca de las condiciones aplicables a la relación laboral. Las cuestiones se suscitaron en el marco de un litigio sobre la validez del despido del Sr. Lange, basado en que el interesado se negó a realizar horas extraordinarias. Conforme a la interpretación de la mencionada Directiva por el Tribunal de Justicia, el empresario está obligado a poner en conocimiento del trabajador por cuenta ajena una cláusula, en virtud de la cual el trabajador está obligado a realizar horas extraordinarias a petición del empresario. Dicha información podrá adoptar la forma de una mera referencia a las disposiciones legales, reglamentarias, administrativas o estatutarias, o a los convenios colectivos aplicables. Según el Tribunal de Justicia, ninguna disposición de la Directiva exige que se considere inaplicable un elemento esencial del contrato de trabajo o de la relación laboral que no haya sido mencionado en un documento entregado al trabajador por cuenta ajena o que no haya sido mencionado en el mismo con suficiente precisión. Por último, el Tribunal de Justicia declaró que la Directiva ni impone ni prohíbe que el órgano jurisdiccional nacional aplique, en el marco de dicha Directiva, los principios del Derecho nacional que establecen el reparto de la carga de la prueba cuando una de las partes en el procedimiento ha incumplido sus obligaciones legales de información.

En el asunto *BECTU* (sentencia de 26 de junio de 2001, C-173/99, Rec. p. I-4881), un órgano jurisdiccional inglés planteó al Tribunal de Justicia una cuestión prejudicial sobre la interpretación del artículo 7 de la Directiva 93/104/CEE,²⁵ relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo. En la principal cuestión se preguntaba si dicha Directiva permite que un Estado miembro condicione la adquisición del derecho a vacaciones anuales retribuidas a la realización de un período mínimo de trece semanas de empleo ininterrumpido con el mismo empresario.

El Tribunal de Justicia dio una respuesta negativa a esta cuestión, tras examinar detalladamente el contexto y la finalidad de la Directiva. El Tribunal de Justicia destacó, en particular, que «el derecho de cada trabajador a vacaciones anuales retribuidas debe considerarse un principio del Derecho social comunitario de especial importancia, respecto al cual no pueden establecerse excepciones y cuya aplicación por parte de las autoridades nacionales competentes únicamente puede efectuarse respetando los límites establecidos expresamente por la propia Directiva 93/104» (apartado 43).

13. En el ámbito del *Derecho relativo a las relaciones exteriores* de la Comunidad, debe destacarse el dictamen 2/00 (13.1), ciertas cuestiones relativas a la interpretación de los

²⁴ Directiva 91/533/CEE del Consejo, de 14 de octubre de 1991, relativa a la obligación del empresario de informar al trabajador acerca de las condiciones aplicables al contrato de trabajo o a la relación laboral (DO L 288, p. 32).

²⁵ Directiva 93/104/CE del Consejo, de 23 de noviembre de 1993, relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo (DO L 307, p. 18).

acuerdos de asociación (13.2), así como una sentencia relativa a la interpretación del acuerdo ADPIC (13.3).

13.1. El dictamen 2/00 (dictamen de 6 de diciembre de 2001, aún no publicado en la Recopilación) examinó el Protocolo de Cartagena sobre seguridad de la biotecnología, instrumento internacional elaborado en el marco del Convenio sobre la diversidad biológica, firmado el 5 de junio de 1992 por la Comunidad Económica Europea y sus Estados miembros en el transcurso de la Conferencia de Río de Janeiro, conocida como «Cumbre de la Tierra». La solicitud de dictamen formulada por la Comisión pretendía dilucidar si la competencia de la Comunidad para aprobar dicho Protocolo debía basarse en los artículos 133 CE, relativo a la política comercial común, y 174 CE, apartado 4, relativo al medio ambiente, y si la competencia de los Estados miembros tenía un carácter residual o predominante frente a la de la Comunidad.

Algunos Gobiernos, así como el Consejo, cuestionaban la admisibilidad de la solicitud, alegando que no se refería a la compatibilidad del Protocolo con el Tratado ni al reparto de competencias entre la Comunidad y los Estados miembros en relación con dicho Protocolo. El Tribunal de Justicia destacó que «la elección de la base jurídica adecuada reviste una importancia de naturaleza constitucional», ya que, «dado que la Comunidad sólo dispone de competencias de atribución, debe engarzar el Protocolo en una disposición del Tratado que la habilite para aprobar tal acto» (apartado 5). El recurso a una base jurídica errónea podría invalidar el acto de conclusión, lo que podría crear complicaciones que el procedimiento excepcional previsto en el artículo 300 CE, apartado 6, pretende precisamente evitar. En cambio, este procedimiento de solicitud previa no tiene por objeto solucionar las dificultades derivadas de la aplicación de un acuerdo previsto comprendido en el ámbito de las competencias compartidas entre la Comunidad y los Estados miembros. Por consiguiente, el Tribunal de Justicia declaró la admisibilidad de la solicitud de dictamen únicamente por lo que se refiere a la cuestión de si el Protocolo estaba comprendido dentro de la competencia exclusiva de la Comunidad o dentro de la competencia compartida entre esta última y los Estados miembros.

Sobre el fondo, el Tribunal de Justicia declaró que la Comunidad Europea y sus Estados miembros tienen competencia compartida para concluir el Protocolo de Cartagena. El Tribunal de Justicia rechazó la alegación según la cual el Protocolo estaría fundamentalmente comprendido en el ámbito de aplicación del artículo 133 CE y, en el caso de determinadas materias más específicas, en el artículo 174 CE. Su razonamiento se funda en su reiterada jurisprudencia sobre la base jurídica de un acto. A la vista del contexto, finalidad y contenido del Protocolo, el Tribunal de Justicia declaró que «su finalidad o componente principal es la protección de la diversidad biológica frente a los efectos adversos que pudieran resultar de las actividades que impliquen el tratamiento de [organismos vivos modificados], y en particular de los movimientos transfronterizos de éstos» (apartado 34). Esta constatación, junto a otras consideraciones relativas, en particular, al hecho de que el Protocolo es un instrumento destinado esencialmente a evitar los riesgos biotecnológicos y no a promover, facilitar o regular los intercambios comerciales, llevaron al Tribunal de Justicia a declarar que «la conclusión del Protocolo en nombre de la Comunidad debe fundarse en una única base jurídica, que sea específica para la política de medio ambiente» (apartado 42).

13.2. En los asuntos *Gloszczuk, Barkoci y Malik, y Kondova* (sentencias de 27 de septiembre de 2001, C-63/99, C-257/99 y C-235/99, Rec. pp. I-6369, I-6557, I-6427, respectivamente), el Tribunal de Justicia interpretó varias disposiciones de contenido idéntico relativas al derecho de establecimiento previsto por los acuerdos europeos por los que se crea una asociación entre las Comunidades Europeas y sus Estados miembros, por una parte, y la República de Polonia,

la República Checa y la República de Bulgaria, por otra.²⁶ Dado que, en sustancia, lo precisado por el Tribunal de Justicia es similar en los tres asuntos mencionados, se hará referencia, a continuación, al asunto *Gloszczuk*.

El Tribunal de Justicia reconoció, en primer lugar, el efecto directo de las disposiciones del acuerdo de asociación que establecen la prohibición impuesta a los Estados miembros de tratar de manera discriminatoria, por razón de su nacionalidad a los nacionales polacos que deseen ejercer en el territorio de estos Estados actividades económicas como trabajadores por cuenta ajena, puesto que dichas disposiciones recogen un principio preciso e incondicional suficientemente operativo para ser aplicado por un juez nacional y que, por consiguiente, puede regir la situación jurídica de los particulares. El efecto directo implica que los particulares pueden invocar dichas disposiciones ante los órganos jurisdiccionales del Estado miembro de acogida. No obstante, dicho efecto directo no se opone a que las autoridades del Estado miembro de acogida apliquen la normativa nacional en materia de entrada, estancia y establecimiento. A continuación, el Tribunal de Justicia señaló que el derecho de establecimiento reconocido en los acuerdos de asociación anteriormente mencionados implica la existencia del derecho de entrada y residencia. Sin embargo, la interpretación del derecho de establecimiento comunitario no puede extenderse a las disposiciones similares de los acuerdos de asociación, que tiene una finalidad más limitada que la del Tratado. En el marco del acuerdo de asociación, el derecho de establecimiento no constituye una prerrogativa absoluta, ya que las normas del Estado miembro de acogida en materia de entrada, estancia y establecimiento pueden limitar su ejercicio, a condición de no anular, ni reducir los beneficios que corresponden a la República de Polonia con arreglo a dicho acuerdo. Por último, el Tribunal de Justicia examinó si las restricciones al derecho de establecimiento introducidas eran compatibles con dicho requisito. A este respecto, el Tribunal de Justicia declaró compatible con los acuerdos de asociación un sistema de control previo que supedita la expedición de un permiso de entrada y de residencia al requisito de que el solicitante pruebe que tiene realmente la intención de iniciar una actividad laboral por cuenta propia, sin ejercer simultáneamente un trabajo por cuenta ajena ni recurrir a los fondos públicos, y que dispone desde un primer momento de recursos económicos suficientes y tiene posibilidades razonables de conseguir sus objetivos. No es incompatible con el acuerdo de asociación que el Estado miembro de acogida deniegue una solicitud de establecimiento presentada por un ciudadano polaco, con arreglo al artículo 44, apartado 3, de este acuerdo por el mero hecho de que el nacional polaco resida ilegalmente en el territorio de dicho Estado como consecuencia de falsas declaraciones emitidas con el fin de obtener un permiso de entrada inicial o debido al incumplimiento de las condiciones a las que se sometió su entrada. Así, el Estado miembro puede exigir la presentación de una nueva solicitud de establecimiento ante los servicios competentes del Estado de origen o en otro país.

En el asunto *Jany y otras* (sentencia de 20 de noviembre de 2001, C-268/99, aún no publicada en la Recopilación) se examinaron cuestiones relativas al derecho de establecimiento de varias ciudadanas polacas y checas. Las autoridades neerlandesas les denegaron un permiso de residencia para trabajar como prostitutas por cuenta propia. En relación con la interpretación general (efecto directo, límites...) de las disposiciones pertinentes de los acuerdos de asociación

²⁶

Acuerdo europeo por el que se crea una asociación entre las Comunidades Europeas y sus Estados miembros, por una parte, y la República de Polonia, por otra, celebrado y aprobado en nombre de la Comunidad mediante la Decisión 93/743/Euratom, CECA, CE del Consejo y de la Comisión, de 13 de diciembre de 1993 (DO L 348, p. 1); Acuerdo europeo por el que se crea una asociación entre las Comunidades Europeas y sus Estados miembros, por una parte, y la República Checa, por otra, celebrado y aprobado en nombre de la Comunidad mediante la Decisión 94/910/CECA, CE, Euratom del Consejo y de la Comisión, de 19 de diciembre de 1994 (DO L 360, p. 1); Acuerdo europeo por el que se crea una asociación entre las Comunidades Europeas y sus Estados miembros, por una parte, y la República de Bulgaria, por otra, celebrado y aprobado en nombre de la Comunidad mediante la Decisión 94/908/CECA, CE, Euratom del Consejo y de la Comisión, de 19 de diciembre de 1994 (DO L 358, p. 1).

entre la Comunidad y sus Estados miembros, por una parte, y la República de Polonia, así como la República Checa, por otra, el Tribunal de Justicia se refirió al asunto *Gloszczuk*. A continuación, se planteó la cuestión de si la actividad de prostitución ejercida por cuenta propia está incluida en el concepto de «actividades económicas por cuenta propia».

El Tribunal de Justicia señala que dicho concepto tiene el mismo significado y alcance que el de «actividades no asalariadas» que figura en el artículo 43 CE. La prostitución ejercida por cuenta propia entra dentro del ámbito de aplicación material del derecho de establecimiento tal y como figura en los mencionados acuerdos de asociación y en el propio Tratado CE.

Asimismo, por lo que respecta a las limitaciones que un Estado miembro podría establecer, habida cuenta de las particularidades de la actividad de prostitución, el Tribunal de Justicia declaró que la prostitución forma parte de las actividades económicas ejercidas de manera independiente, siempre y cuando se demuestre que el prestador del servicio la ejerce sin que exista ningún vínculo de subordinación por lo que respecta a la elección de dicha actividad ni a las condiciones de trabajo y de retribución, bajo la responsabilidad de la persona interesada y a cambio de una remuneración que se le paga íntegra y directamente.

El Tribunal de Justicia llegó a esta conclusión tras rechazar un argumento mencionado por el órgano jurisdiccional de remisión como una posible limitación a la aplicación de los acuerdos de asociación, a saber, la inmoralidad de la actividad de prostitución. El Tribunal de Justicia se basó en su jurisprudencia (sentencia de 4 de octubre de 1991, *Society for the Protection of Unborn Children Ireland*, C-159/90, Rec. p. I-4685) a la hora de recordar que «no le corresponde sustituir por la suya la apreciación de los legisladores de los Estados miembros en los que una actividad supuestamente inmoral se practica legalmente» (apartado 56). El Tribunal de Justicia añadió que, «lejos de estar prohibida en todos los Estados miembros, la prostitución se tolera e incluso se regula en la mayoría de dichos Estados y, en particular, en el Estado miembro de que se trata en el procedimiento principal» (apartado 57). El Reino de los Países Bajos no puede aplicar la excepción de orden público prevista en los acuerdos de asociación, ya que la posibilidad de aplicar dicha excepción está supeditada a la condición de que el Estado que la invoque haya adoptado medidas efectivas para controlar y reprimir igualmente las actividades de este tipo ejercidas por sus propios nacionales.

13.3. En el asunto *Schieving-Nijstad y otros* (sentencia de 13 de septiembre de 2001, C-89/99, Rec. p. I-5851), el Tribunal de Justicia confirmó su jurisprudencia (sentencias de 16 de junio de 1998, *Hermès*, C-53/96, Rec. p. I-3603, y de 14 de diciembre de 2000, *Dior y otros*, asuntos acumulados C-300/98 y C-392/98, Rec. p. I-11307) relativa al artículo 50 del Acuerdo ADPIC, que figura como anexo 1 C del Acuerdo OMC. Dicho artículo es una norma procesal relativa a la protección jurisdiccional cautelar de los derechos de propiedad intelectual que deben aplicar los órganos jurisdiccionales comunitarios y nacionales en virtud de las obligaciones asumidas tanto por la Comunidad como por los Estados miembros. Al igual que en la sentencia en el asunto *Dior*, mencionado anteriormente, el Tribunal de Justicia declaró que dicha disposición procesal del Acuerdo ADPIC no tiene efecto directo. Sin embargo, cuando las autoridades judiciales deban aplicar sus normas nacionales para ordenar medidas provisionales con objeto de proteger derechos de propiedad intelectual pertenecientes a un ámbito en el que se aplique el Acuerdo ADPIC y sobre el que ya haya legislado la Comunidad, están obligadas a tener en cuenta, en la medida en que sea posible, el texto y la finalidad del artículo 50, a fin de garantizar un equilibrio entre los derechos y obligaciones contrapuestos del titular de los derechos de propiedad intelectual y del demandado.

14. En materia de *medio ambiente*, debe destacarse el asunto *DaimlerChrysler* (sentencia de 13 de diciembre de 2001, C-324/99, aún no publicada en la Recopilación). Este asunto tenía

por objeto la interpretación del Reglamento (CEE) nº 259/93,²⁷ relativo a los traslados de residuos en la Comunidad Europea. En el marco de un litigio entre DaimlerChrysler y el Land Baden-Württemberg, el Bundesverwaltungsgericht (Alemania) planteó varias cuestiones prejudiciales sobre la compatibilidad con el Derecho comunitario de un Decreto de dicho Land, adoptado en aplicación del mencionado Reglamento. Dicho Decreto había sido adoptado sobre la base del Reglamento nº 259/93 que permite a los Estados miembros adoptar, en algunos casos, medidas generales para prohibir la exportación de residuos destinados a la eliminación. Esta disposición establece igualmente que las medidas de prohibición deberán ser adoptadas «con arreglo al Tratado».

El órgano jurisdiccional de remisión planteaba, en primer lugar, la cuestión de si debía interpretarse dicha expresión en el sentido de que debe examinarse si la prohibición es compatible con el Derecho primario y, en particular, con los artículos 28 CE a 30 CE. A este respecto, el Tribunal de Justicia señaló que el órgano jurisdiccional nacional no ponía en entredicho la validez del artículo 4, apartado 3, letra a), del Reglamento desde el punto de vista de los artículos 28 CE a 30 CE. El Tribunal de Justicia recuerda la jurisprudencia según la cual «cuando una cuestión está regulada de forma armonizada a escala comunitaria, toda medida nacional a este respecto debe apreciarse a la luz de las disposiciones de esta medida de armonización y no de los artículos [28 CE a 30 CE]» (apartado 32, que menciona la sentencia de 12 de octubre de 1993, *Vanacker y Lesage*, C-37/92, Rec. p. I-4947, apartado 9). El Tribunal de Justicia examina, a continuación, de manera detallada el Reglamento nº 259/93 y llega a la conclusión de que regula de forma armonizada la materia de los traslados de residuos y que, por consiguiente, las medidas nacionales deben apreciarse a la luz de las disposiciones de dicho Reglamento y no de los artículos 28 CE a 30 CE. Asimismo, la expresión «con arreglo al Tratado» debe interpretarse «en el sentido de que dichas medidas, además de ser conformes con el Reglamento, deben también respetar las demás normas o principios generales del Tratado a las que no se refiera directamente la normativa adoptada en materia de traslados de residuos» (apartado 45).

Mediante las restantes cuestiones, el órgano jurisdiccional de remisión pidió al Tribunal de Justicia que se pronunciara sobre la compatibilidad de algunos aspectos de la normativa alemana relativa a la eliminación de residuos con el Reglamento nº 259/93. El Tribunal de Justicia declaró que el mencionado Reglamento no permite que un Estado miembro, que ha impuesto la obligación de ofrecer a un organismo autorizado los residuos destinados a la eliminación, establezca que su eventual traslado a instalaciones de tratamiento situadas en otros Estados miembros sólo se autoriza a condición de que la eliminación prevista cumpla los requisitos de la normativa de este Estado de origen en materia de protección del medio ambiente. De igual manera, el Reglamento se opone a que un Estado miembro aplique a los traslados de este tipo de residuos un procedimiento, relativo a la notificación, oferta y asignación de residuos, propio y distinto del previsto en el Reglamento.

15. En el ámbito de la política de transportes, deben destacarse los asuntos *Italia/Comisión y Analir*.

En el asunto *Italia/Comisión* (sentencia de 18 de enero de 2001, C-361/98, Rec. p. I-385), el Tribunal de Justicia desestimó el recurso de anulación interpuesto por el Gobierno italiano contra una Decisión adoptada por la Comisión en aplicación del Reglamento (CEE) nº 2408/92.²⁸ La Decisión impugnada había prohibido a la República Italiana aplicar ciertas normas de

²⁷ Reglamento (CEE) nº 259/93 del Consejo, de 1 de febrero de 1993, relativo a la vigilancia y al control de los traslados de residuos en el interior, a la entrada y a la salida de la Comunidad Europea (DO L 30, p. 1).

²⁸ Reglamento (CEE) nº 2408/92 del Consejo, de 23 de julio de 1992, relativo al acceso de las compañías aéreas de la Comunidad a las rutas aéreas intracomunitarias (DO L 240, p. 8).

distribución del tráfico entre el aeropuerto milanés de Malpensay Linate, puesto que producían efectos discriminatorios favorables a Alitalia. Asimismo, la Decisión estimaba que las mencionadas normas eran contrarias al principio de proporcionalidad. El Gobierno italiano alegaba que la Comisión había rebasado los límites de las facultades que le atribuye el Reglamento nº 2408/92. Dicho Reglamento contempla únicamente el principio de no discriminación por razón de la nacionalidad de la compañía aérea, mientras que la Decisión se basó en el principio de proporcionalidad.

La sentencia del Tribunal de Justicia recuerda que, para la interpretación de una disposición de Derecho comunitario, es preciso «tener en cuenta no sólo el tenor de ésta, sino también su contexto y los objetivos que pretende alcanzar la normativa de que forma parte» (apartado 31). El Tribunal de Justicia dedujo de los considerandos del Reglamento nº 2408/92 que este último tiene la finalidad de definir en el sector del transporte aéreo las condiciones de aplicación del principio de libre prestación de servicios, principio formulado en el Tratado. El Tribunal de Justicia hizo constar que las medidas italianas declaradas incompatibles con el mencionado Reglamento por la Comisión constituían restricciones a la libre prestación de servicios. El Tribunal de Justicia añadió que para que tales restricciones pudiesen ser autorizadas con arreglo al mencionado Reglamento, debían ser proporcionadas al objetivo con vistas al cual habían sido adoptadas. Por consiguiente, la Comisión actuó legítimamente al examinar la proporcionalidad de las medidas italianas, así como su idoneidad para garantizar la consecución del objetivo que persiguen.

En el asunto *Analir y otros* (sentencia de 20 de febrero de 2001, C-205/99, Rec. p. I-1271) se examinó la aplicación del principio de libre prestación de servicios a los transportes marítimos dentro de los Estados miembros (cabotaje marítimo). En este asunto, el Tribunal Supremo español había planteado tres cuestiones prejudiciales en relación con la interpretación de varios artículos del Reglamento (CEE) nº 3577/92,²⁹ por el que se aplica el principio de libre prestación de servicios a los transportes marítimos dentro de los Estados miembros. Dichas cuestiones se suscitaron en el marco de varios recursos interpuestos por empresas españolas de transporte marítimo, a fin de obtener la anulación de la normativa española relativa a las líneas regulares de cabotaje marítimo y a las navegaciones de interés público, basándose en que ésta era contraria a la normativa comunitaria.

Mediante la primera cuestión, el órgano jurisdiccional de remisión preguntaba si era compatible con el Reglamento nº 3577/92 someter la prestación de los servicios de cabotaje insular a la obtención de una autorización administrativa previa. El Tribunal de Justicia señaló que el objetivo del Reglamento era la aplicación del principio de libre prestación de servicios al cabotaje marítimo. Asimismo, recordó su jurisprudencia en materia de libre prestación de servicios y declaró que el régimen de autorización previa constituye una restricción a la libre circulación. No obstante, dicha restricción puede estar justificada como medio para imponer obligaciones de servicio público, siempre que el mencionado régimen de autorización previa respete ciertas condiciones: i) que pueda demostrarse la existencia de una necesidad real de servicio público, debida a la insuficiencia de los servicios regulares de transporte en una situación de libre competencia; ii) que dicho régimen de autorización administrativa previa sea necesario y proporcionado al objetivo perseguido, y iii) se base en criterios objetivos, no discriminatorios y conocidos de antemano por las empresas interesadas. En su respuesta a la segunda cuestión, el Tribunal de Justicia declaró que el Reglamento mencionado no se opone a la facultad de un Estado miembro de incluir entre los requisitos para el otorgamiento y el

²⁹ Reglamento (CEE) nº 3577/92 del Consejo, de 7 de diciembre de 1992, por el que se aplica el principio de libre prestación de servicios a los transportes marítimos dentro de los Estados miembros (cabotaje marítimo) (DO L 364, p. 7).

mantenimiento de una autorización administrativa previa un requisito que permita evaluar la solvencia de una empresa naviera, como la exigencia de que esté al corriente del pago de sus deudas tributarias o de seguridad social, siempre y cuando tal requisito se aplique de forma no discriminatoria. En el marco de la tercera cuestión, el Tribunal de Justicia interpretó el artículo 4, apartado 1, del Reglamento en el sentido de que permite que, en relación con una misma línea o un mismo trayecto marítimo, un Estado miembro imponga obligaciones de servicio público a unas empresas navieras y celebre simultáneamente con otras empresas contratos de servicio público, siempre y cuando pueda demostrarse la existencia de una necesidad real de servicio público y en la medida en que dicha aplicación simultánea se haga de forma no discriminatoria y esté justificada con respecto al objetivo de interés público perseguido.

16. En materia *fiscal*, debe destacarse, entre los que integran la siempre abundante jurisprudencia relativa al impuesto sobre el valor añadido (IVA), el asunto *Primback*. En él (sentencia de 15 de mayo de 2001, C-34/99, Rec. p. I-3833), el Tribunal de Justicia interpretó varias disposiciones de la Directiva 77/388/CEE³⁰ relativas a la base imponible. En dicho asunto, un comerciante minorista deseaba vender sus productos mediante la concesión de un crédito sin interés para el comprador por un tercero. A continuación, la entidad financiera abonaba al vendedor un importe inferior al precio de la mercancía, constituyendo la diferencia la contraprestación por la concesión del crédito. El consumidor no era informado de esta transacción financiera realizada sin su conocimiento. La cuestión jurídica residía en determinar qué importe (el importe neto realmente percibido por el vendedor o la totalidad del importe que el comprador debía abonar) constituía la base imponible para el cálculo del IVA. El Tribunal de Justicia declaró que, en tales circunstancias la base imponible para el cálculo del IVA estaba constituida por la totalidad del importe que el comprador debía pagar.

En un asunto relacionado con el Derecho fiscal y con la normativa sobre seguros (sentencia de 14 de junio de 2001, *Kvaerner*, C-191/99, Rec. p. I-4447), el Tribunal de Justicia se pronunció con carácter prejudicial sobre la interpretación de la Directiva 88/357/CEE,³¹ en materia de seguros, y, en particular, sobre los conceptos de establecimiento y de Estado miembro en el que se localiza el riesgo. En su sentencia, el Tribunal de Justicia declaró que los artículos 2 y 3 de la Directiva permiten a un Estado miembro percibir con cargo a una persona jurídica establecida en otro Estado miembro un impuesto sobre seguros correspondiente a las primas que dicha persona jurídica haya abonado a un asegurador, establecido también en otro Estado miembro, con el fin de cubrir los riesgos de explotación de su filial directa o indirecta establecida en el Estado miembro de tributación. Lo mismo sucede si la persona jurídica que abona las primas y aquella cuyos riesgos de explotación están cubiertos son dos sociedades del mismo grupo vinculadas por una relación distinta de la de sociedad matriz y filial.

17. En el ámbito de la *política agrícola común*, deben destacarse tres asuntos relativos respectivamente a las medidas comunitarias para combatir la fiebre aftosa, las medidas de urgencia en materia de protección contra la encefalopatía espongiforme bovina y la protección de las indicaciones geográficas y las denominaciones de origen.

El asunto *Jippes y otros*, antes citado, es el primer caso de aplicación del procedimiento acelerado previsto en el artículo 104 *bis* del Reglamento de Procedimiento en el marco de un

³⁰ Directiva 77/388/CEE del Consejo, de 17 de mayo de 1977, Sexta Directiva en materia de armonización de las legislaciones de los Estados miembros relativas a los impuestos sobre el volumen de negocios – Sistema común del impuesto sobre el valor añadido: base imponible uniforme (DO L 145, p. 1; EE 09/01, p. 54).

³¹ Directiva 88/357/CEE del Consejo, de 22 de junio de 1988, Segunda Directiva sobre coordinación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas relativas al seguro directo, distinto del seguro de vida, por la que se establecen las disposiciones destinadas a facilitar el ejercicio efectivo de la libre prestación de servicios y por la que se modifica la Directiva 73/239/CEE (DO L 172, p. 1).

procedimiento prejudicial. En este asunto, el Tribunal de Justicia tuvo que pronunciarse sobre la compatibilidad de la prohibición de vacunación contra la fiebre aftosa, prevista en la Directiva 85/511/CEE³² y en la Decisión adoptada por la Comisión en aplicación de dicha Directiva, con el Tratado y, en particular, el principio de proporcionalidad, dada la necesidad de proteger el bienestar de los animales.

El Tribunal de Justicia señaló que las instituciones comunitarias estaban obligadas a tener en cuenta la salud y la protección de los animales al formular y aplicar la política agrícola común. Según el Tribunal de Justicia, el cumplimiento de esta obligación puede verificarse en el marco del control de la proporcionalidad de la medida. Una vez examinada la proporcionalidad de la prohibición, el Tribunal de Justicia llegó a la conclusión de que, habida cuenta de la amplia facultad de apreciación reconocida al Consejo en materia de política agrícola común, procedía declarar que la prohibición de la vacunación preventiva, prevista en el artículo 13 de la Directiva 85/511, no superaba los límites de lo adecuado y necesario para alcanzar el objetivo que perseguía la normativa comunitaria. Por lo que respecta a la Decisión adoptada por la Comisión en aplicación de la Directiva 85/511, el Tribunal de Justicia declaró que dicha Directiva constituía una base jurídica suficiente para atribuir a la Comisión competencia para adoptar la Decisión 2001/246. Por último, la Decisión de la Comisión no infringió el principio de igualdad de trato, puesto que los animales que hubieran podido ser vacunados con arreglo a la normativa comunitaria no se encontraban en una situación comparable a la de los de la Sra. Jippes.

En el asunto *Comisión/Francia* (sentencia de 13 de diciembre de 2001, C-1/00, aún no publicada en la Recopilación), la República Francesa fue condenada por haberse negado a adoptar las medidas necesarias para dar cumplimiento a las Decisiones 98/256/CE y 1999/514/CE,³³ del Consejo y de la Comisión, respectivamente, por las que se establecieron medidas en materia de protección contra la encefalopatía espongiforme bovina. Dichas Decisiones habían levantado el embargo para determinadas carnes y productos de la carne de bovinos sacrificados en Irlanda del Norte y en el Reino Unido, en las estrictas condiciones de un régimen basado en la certificación de rebaños. En contra de lo dispuesto en dichas Decisiones, la República Francesa había decidido unilateralmente mantener el embargo.

No obstante, el incumplimiento no tenía la amplitud que la Comisión pretendía. En efecto, dicha Institución no había demostrado que el Gobierno francés se hubiera opuesto a la importación de toda carne de bovino o de todo producto a base de carne procedente de los demás Estados miembros y que no llevase la marca distintiva de los productos sometidos al régimen de exportación establecido por las Decisiones controvertidas, basándose en que determinados lotes de carne o de productos despiezados, transformados o acondicionados podían contener carne de bovino o productos de origen británico que no fueran identificables

³² Directiva 85/511/CEE del Consejo, de 18 de noviembre de 1985, por la que se establecen medidas comunitarias de lucha contra la fiebre aftosa (DO L 315, p. 11; EE 03/39, p. 33), en su versión modificada por la Directiva 90/423/CEE del Consejo, de 26 de junio de 1990 (DO L 224, p. 13). Decisión 2001/246/CE de la Comisión, de 27 de marzo de 2001, por la que se establecen las condiciones para el control y la erradicación de la fiebre aftosa en los Países Bajos en aplicación del artículo 13 de la Directiva 85/511 (DO L 88, p. 21), en su versión modificada por la Decisión 2001/279/CE de la Comisión, de 5 de abril de 2001 (DO L 96, p. 19).

³³ Decisión 98/256/CE del Consejo, de 16 de marzo de 1998, relativa a medidas de emergencia en materia de protección contra la encefalopatía espongiforme bovina y por la que se modifica la Decisión 94/474/CE y se deroga la Decisión 96/239/CE (DO L 113, p. 32), en su versión modificada por la Decisión 98/692/CE de la Comisión, de 25 de noviembre de 1998 (DO L 328, p. 28; en lo sucesivo, Decisión 98/256 modificada). Decisión 1999/514/CE de la Comisión, de 23 de julio de 1999, por la que se fija la fecha en la que, de conformidad con el apartado 5 del artículo 6 de la Decisión 98/256, puede iniciarse la expedición desde el Reino Unido de productos bovinos con arreglo al régimen de exportación basado en una fecha (DO L 195, p. 42).

como tales. Por ello, el recurso por incumplimiento fue desestimado en la medida en que se refería a esta categoría de productos. La Comisión pretendía, además, que se declarase que se había incumplido el artículo 28 CE, relativo a la libre circulación de mercancías. El Tribunal de Justicia señaló que la Comisión no había explicado las razones que justificarían la declaración de un incumplimiento distinto del que ya había sido declarado en relación con las Decisiones controvertidas. El Tribunal de Justicia desestimó, por tanto, esta parte del recurso de la Comisión. Igual suerte corrió la pretensión de dicha Institución de que se declarase un incumplimiento del artículo 10 CE, que no fue violado por la República Francesa, dadas las dificultades planteadas por la interpretación y ejecución de la Decisión 98/256.

En el asunto *Kühne y otros* (sentencia de 6 de diciembre de 2001, C-269/99, aún no publicada en la Recopilación) se examinó una cuestión prejudicial relativa a la validez del registro de la denominación «Spreewälder Gurken» como indicación geográfica con arreglo al Reglamento (CEE) n° 2081/92.³⁴ El Tribunal de Justicia tuvo que pronunciarse sobre el reparto de competencias entre el Estado miembro que solicitó el registro y la Comisión. Así, destacó que incumbe a los Estados miembros comprobar si la solicitud de registro está justificada a la luz de los requisitos establecidos en dicho Reglamento. La Comisión, por su parte, debe comprobar, en particular, si el pliego de condiciones que acompaña la solicitud es conforme al Reglamento n° 2081/92 y, sobre la base de los elementos contenidos en dicho pliego, si la denominación satisface las exigencias del artículo 2, apartado 2, letras a) o b), del mencionado Reglamento. Este sistema de reparto de competencias se explica, en particular, por el hecho de que el registro presupone la comprobación de que se cumplen determinados requisitos, lo que exige, en gran parte, unos sólidos conocimientos de elementos específicos del Estado miembro interesado, elementos que las autoridades competentes de dicho Estado pueden comprobar mejor. Así, ciertas cuestiones, como la determinación de si la denominación estaba consagrada por el uso o del área geográfica dependen de comprobaciones que han de realizar las autoridades competentes nacionales. A propósito de la alegación de que no se puede impugnar a nivel nacional el acto que constituye la solicitud de registro, el Tribunal de Justicia recordó la jurisprudencia según la cual corresponde a los órganos jurisdiccionales nacionales pronunciarse sobre la legalidad de una solicitud de registro de una denominación y, por consiguiente, declarar la admisibilidad del recurso interpuesto con tal objeto, aunque las normas de procedimiento internas no lo prevean en semejante caso (sentencia de 3 de diciembre de 1992, *Oleificio Borelli/Comisión*, C-97/91, Rec. p. I-6313, apartado 13).

18. En relación con la *Regulación de la función pública comunitaria*, deben mencionarse tres asuntos. Debe señalarse que, en la medida en que en dichos asuntos se planteaban cuestiones relativas a los derechos fundamentales, su interés no se limita a la interpretación del Estatuto de los funcionarios de las Comunidades, sino que afecta igualmente al orden jurídico comunitario en su conjunto.

En el asunto *Connolly/Comisión* (sentencia de 6 de marzo de 2001, C-274/99 P, Rec. p. I-1611), el Tribunal de Justicia precisó los límites de la libertad de expresión de los funcionarios comunitarios en relación con las publicaciones relacionadas con la actividad de las Comunidades, que están sujetas, en virtud del artículo 17 del mencionado Estatuto, a la obtención de una autorización previa. Un procedimiento disciplinario fue incoado contra el Sr. Connolly, funcionario de la Comisión, tras publicar un libro sin solicitar la autorización previa contemplada en el Estatuto. Después de que el consejo de disciplina emitiera su dictamen, el Sr. Connolly fue separado del servicio. El interesado interpuso un recurso de anulación contra la decisión de separación del servicio ante el Tribunal de Primera Instancia. Dicho recurso fue desestimado por el Tribunal de Primera Instancia en su sentencia de 19 de mayo de 1999,

³⁴

Reglamento (CEE) n° 2081/92 del Consejo, de 14 de julio de 1992, relativo a la protección de las indicaciones geográficas y de las denominaciones de origen de los productos agrícolas y alimenticios (DO L 208, p. 1).

Connolly/Comisión (asuntos acumulados T-34/96 y T-163/96, RecFP pp. I-A-87 y II-463). El Sr. Connolly interpuso un recurso de casación contra dicha sentencia ante el Tribunal de Justicia.

El recurso de casación fue desestimado. En su sentencia, el Tribunal de Justicia recordó que los derechos fundamentales, entre los que figura la libertad de expresión, forman parte de los principios generales del Derecho comunitario. El Tribunal de Justicia señaló, utilizando los mismos términos que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que la libertad de expresión constituye uno de los fundamentos esenciales de una sociedad democrática, así como una de las condiciones primordiales para su progreso y para la realización de cada individuo. Las limitaciones a la libertad de expresión previstas en el artículo 10, apartado 2, del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (CEDH) deben ser siempre objeto de interpretación restrictiva. La obligación de solicitar una autorización para la publicación de cualquier texto relacionado con la actividad de las Comunidades forma parte de la protección de los derechos de las instituciones. Dicho régimen de autorización previa refleja la relación de confianza que debe existir entre un empleador y sus agentes, especialmente cuando cumplen funciones elevadas de naturaleza pública. El Tribunal de Justicia recordó que el juez comunitario debe garantizar el justo equilibrio entre la libertad de expresión y el interés legítimo de las instituciones y aplicó dichos principios a los hechos del caso. El Tribunal de Justicia llegó a la conclusión de que la separación del servicio del Sr. Connolly no se debió a que no hubiera solicitado la autorización previa de publicación o a que hubiera expresado una opinión disconforme, sino a que había publicado un texto en el que criticaba severamente a determinados miembros de la Comisión o a otros superiores jerárquicos, poniendo en entredicho las directrices fundamentales de la política de la Comunidad. En estas circunstancias, el Tribunal de Justicia estimó que el recurrente había quebrado de forma irreparable la confianza que la Comisión puede exigir a sus funcionarios y, por consiguiente, había imposibilitado el mantenimiento de cualquier relación laboral con dicha Institución.

En el asunto *Comisión/Cwik* (sentencia de 13 de diciembre de 2001, C-340/00 P, aún no publicada en la Recopilación), el Tribunal de Justicia confirmó en casación una sentencia del Tribunal de Primera Instancia (sentencia de 14 de julio de 2000, *Cwik/Comisión*, T-82/99, RecFP pp. I-A-155 y II-713). El Tribunal de Primera Instancia había anulado una decisión de la Comisión por la que se denegaba al Sr. Cwik la autorización para publicar el texto de una conferencia que había pronunciado. El Tribunal de Justicia recordó los principios establecidos en la sentencia *Connolly/Comisión*, antes mencionada, para desestimar los motivos invocados por la Comisión. Asimismo, señaló que el Tribunal de Primera Instancia no había ignorado la función preventiva del procedimiento de autorización previa establecido por el Estatuto, sino que se había limitado a considerar insuficientes las razones invocadas para justificar la decisión por la que no se autorizó la publicación, que se reducían a indicar que la existencia de una divergencia entre la opinión del funcionario y la postura de la Comisión puede poner en peligro los intereses de las Comunidades Europeas. El Tribunal de Justicia recordó, a este respecto, que sólo un riesgo real de perjuicio grave para los intereses de las Comunidades Europeas, que se deduzca de circunstancias concretas y objetivas, puede justificar que se deniegue una autorización de publicación.

En el asunto *D y Suecia/Consejo* (sentencia de 31 de mayo de 2001, asuntos acumulados C-122/99 P y C-125/99 P, Rec. p. I-4319), el Tribunal de Justicia desestimó dos recursos de casación interpuestos por D y el Reino de Suecia contra la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 28 de enero de 1999, *D/Consejo* (T-264/97, RecFP pp. I-A-1 y II-1), mediante la que este último había desestimado el recurso de anulación interpuesto por D, apoyado por el Reino de Suecia, contra la decisión por la que el Consejo de la Unión Europea había denegado al recurrente una asignación familiar. Los hechos se describen a continuación: D, funcionario de nacionalidad sueca de las Comunidades Europeas que prestaba sus servicios en el Consejo,

inscribió en el registro en Suecia una relación de pareja con otro nacional sueco del mismo sexo. A continuación, solicitó al Consejo que equiparase su estado civil de miembro de una pareja inscrita con el de casado para obtener la asignación familiar prevista en el Estatuto de los funcionarios europeos. El Consejo denegó su petición, porque las disposiciones del Estatuto no permitían equiparar, mediante interpretación, el estado civil de «pareja inscrita» con el de matrimonio. El Tribunal de Primera Instancia había confirmado la legalidad de dicha decisión y el Tribunal de Justicia desestimó los recursos de casación interpuestos contra la sentencia del Tribunal de Primera Instancia.

Entre los motivos del recurso de casación, destacan por su importancia los relativos a la interpretación del Estatuto y a la igualdad de trato. El Tribunal de Justicia declaró que, a la vista de la gran variedad de regímenes nacionales que reconocen jurídicamente a las parejas del mismo sexo, el juez comunitario no puede interpretar el Estatuto de modo que se equiparen al matrimonio situaciones legales que difieren de éste. Asimismo, añadió, «corresponde en exclusiva al legislador adoptar, en su caso, las medidas que puedan cambiar esta situación, por ejemplo, modificando la redacción del Estatuto» (apartado 38). Por lo que respecta a la aplicación del principio de igualdad de trato, el Tribunal de Justicia examinó si la situación de un funcionario que ha inscrito una relación de pareja entre personas del mismo sexo es comparable a la de un funcionario casado. El Tribunal de Justicia declaró que dichas situaciones no son comparables, habida cuenta de la gran variedad de legislaciones nacionales en la materia y de la falta general de equiparación entre el matrimonio y las demás formas de unión legal.